

SITATFORMÅLETS BETYDNING FOR GRENSEN MELLOM LOVLIG OG ULOVLIG SITAT



Universitetet i Oslo
Det juridiske fakultet

Kandidatnummer: 618
Leveringsfrist: 25.04.2012

Til sammen 17759 ord

18.04.2012

Innholdsfortegnelse

<u>1</u>	<u>INNLEDNING</u>	<u>1</u>
1.1	Tema og problemstilling	1
1.2	Rettskildebildet	2
1.2.1	Rettskildefaktorene	2
1.2.2	Om tolkning av låneregler	5
1.3	Definisjoner	7
1.4	Avgrensninger og fremstillingen videre	7
<u>2</u>	<u>ALLMENT OM SITATRETT</u>	<u>9</u>
2.1	Generelt om sitatbegrepet	9
2.2	De motstridende hensyn	10
2.2.1	Innledning	10
2.2.2	Opphavsmannens interesser	10
2.2.3	Hensynet til allmennheten	11
2.3	Sitatbestemmelsens hovedformål	13
2.3.1	Hva er sitatbestemmelsens hovedformål?	13
2.3.2	Den rettslige betydningen av sitatbestemmelsens hovedformål	15
2.4	Når er det nødvendig å påberope seg sitatretten?	16
2.5	Sitatbestemmelsens vilkår og grenser	17
2.5.1	Innledning	17
2.5.2	Offentliggjort	17
2.5.3	Sitere fra	18
2.5.4	I samsvar med god skikk og i den utstrekning formålet betinger	19
2.5.4.1	Et samlet krav til lojalt sitat	19
2.5.4.2	God skikk-kravet	20
2.5.4.3	I den utstrekning formålet betinger	21
2.5.5	Sitatrettens grenser fastsettes gjennom en helhetsvurdering	21

<u>3</u>	<u>SITATFORMÅLETS TO BETYDNINGER</u>	<u>23</u>
3.1	Innledning	23
3.2	Sitatformålets karakter	23
3.3	Tilknytningsmomentet	26
3.4	Sammenfatning av sitatformålets to betydninger	27
<u>4</u>	<u>NÆRMERE OM SITATFORMÅLETS KARAKTER</u>	<u>28</u>
4.1	Innledning	28
4.2	Diskusjonsformål	28
4.2.1	Hva menes med diskusjonsformål?	28
4.2.2	Diskusjonsformålets lojalitet	30
4.2.3	Kort om faglige formål	32
4.3	Samfunnsopplysende formål	33
4.3.1	Hva menes med samfunnsopplysende formål?	33
4.3.2	Det samfunnsopplysende formålets lojalitet	34
4.3.3	Særlig om pressens sitatrett	36
4.4	Kunstneriske formål	38
4.4.1	Hva menes med kunstneriske formål?	38
4.4.2	Det kunstneriske formålets lojalitet	39
4.5	Ervervsmessige formål	41
4.5.1	Hva menes med ervervsmessige formål?	41
4.5.2	Det ervervsmessige formålets lojalitet	42
4.5.3	Særlig om reklameformål	46
4.5.3.1	Hva menes med reklameformål?	46
4.5.3.2	Reklameformålets lojalitet	46
4.6	Sammenfatning av sitatformålets karakter	50
<u>5</u>	<u>NÆRMERE OM TILKNYTNINGSMOMENTET</u>	<u>52</u>
5.1	Innledning	52

5.2	Ordlyden	52
5.3	Forarbeidene	53
5.4	Rettspraksis	54
5.4.1	Innledning	54
5.4.2	Rt. 2010 s. 366 (Mauseth)	54
5.4.2.1	Saken	54
5.4.2.2	Høyesteretts anvendelse av tilknytningsmomentet	55
5.4.2.3	Kritikk fra teoretisk hold	57
5.4.3	Annen rettspraksis	58
5.5	Teori	60
5.6	Sammenfatning av tilknytningsmomentet	62
<u>6</u>	<u>AVSLUTNING</u>	<u>63</u>
6.1	Konklusjon	63
6.2	Et spørsmål for fremtiden	64
<u>7</u>	<u>LITTERATURLISTE</u>	<u>66</u>

1 Innledning

1.1 Tema og problemstilling

Retten til å sitere åndsverk er lovfestet i lov om opphavsrett til åndsverk m.v. av 12. mai 1961 nr. 2 (åvl.) § 22, og er en av de mest anvendelige lånereglene¹ i lovens annet kapittel. Bestemmelsen lyder:

”Det er tillatt å sitere fra et offentliggjort verk i samsvar med god skikk og i den utstrekning formålet betinger.”

Ved å tillate enhver å sitere fra andres offentliggjorte verk dersom det skjer i samsvar med god skikk og i den utstrekning formålet betinger, gjør sitatretten et merkbart innhugg i den enerett en opphavsmann har til eksemplarframstilling og tilgjengeliggjøring til allmennheten. Sitatregelen er likevel ansett for å være en selvsagt innskrenkning i opphavsmannens enerett.²

Av åvl. § 22 følger det klart at sitatretten ikke gjelder i alle tilfeller. Gjennom sine vilkår oppstiller bestemmelsen en grense for hva som lovlig kan siteres. Dersom opphavsmannen ikke har samtykket til sitatbruken, og sitatet ikke holder seg innenfor sitatrettens grenser, vil utdraget ikke være å anse for et lovlig sitat. En slik bruk utgjør enten en ulovlig eksemplarframstilling eller en ulovlig tilgjengeliggjøring for allmennheten av åndsverket, hvilket innebærer at det er begått en ulovlig inngripen i opphavsmannens enerett etter åvl. § 2. Et slikt ulovlig sitat vil for eksempel kunne være noen sekunder fra en scene i en spillefilm som i kvantitet overstiger hva som lovlig kan siteres med hjemmel i åvl. § 22.³

¹ ”Lånerregel” betegner reglene i åvl. kap.2 som gir andre enn opphavsmannen rett til å utnytte vernede åndsverk uten opphavsmannens samtykke, jf. Rognstad (2009) s.214-218.

² Ot.prp.nr.26 (1959–60) s.37.

³ Eksempelet er basert på Rt. 2010 s. 366 (Mauseth), hvis saksforhold omtales i pkt.5.4.2.

At sitatformålet på en eller annen måte må være av betydning for spørsmålet om et sitat er lovlig følger av sitatbestemmelsens ordlyd. Noe nærmere om hvordan sitatformålet får betydning, og hvilken betydning sitatformålet tillegges fremgår derimot ikke. Det er dette spørsmålet avhandlingen søker å besvare.

1.2 Rettskildebildet

1.2.1 Rettskildefaktorene

Ordlyden

Avhandlingens naturlige utgangspunkt er den rettslige standarden i åvl § 22 og dens ordlyd. Bestemmelsens ordlyd *”i samsvar med god skikk og i den utstrekning formålet betinger”* er vagt utformet, noe som vil kunne medføre avgrensningsproblemer.⁴

Ragnar Knoph beskriver de rettslige standardene slik:

*”Undertiden velger dog lovgivningen(...)en mellomvei: den lenker ikke avgjørelsen til bestemte og konkrete kriterier som kan konstateres i den ytre verden, sikkert og entydig. Heller ikke lar den dommeren avgjøre hvert enkelt tilfelle helt efter sitt eget hode. Den gir ham et direktiv med på veien, idet den henviser til en målestokk som skal brukes ved pådømmelsen, og som den forutsetter dommeren kjenner og har hjelp av.”*⁵

Rettspraksis

Ettersom bestemmelsen er en rettslig standard bør den *”nærmere fastleggelse av hva som er lovlig sitat(...)*være opp til domstolene”, slik at rettsregelen smidig kan tilpasse seg tiden og forholdene.⁶ Med andre ord er rettspraksis en meget relevant rettskildefaktor. Fra norsk hold, med unntak for én Høyesterettsdom⁷, er derimot mengden relevant rettspraksis om sitatformålet sparsomt, hvilket medfører at underrettspraksis, i mangel på annet og sett i lys av alternativene, kan bli tillagt en

⁴ Ot.prp.nr.15 (1994-95) s.127.

⁵ Knoph (1948) s.1-2.

⁶ Ot.prp.nr.15 (1994-95) s.127.

⁷ Rt. 2010 s. 366 (Mauseth).

større vekt enn hva det vanligvis tillegges.⁸ Om ikke for annet kan det med fordel brukes for illustrasjonsformål.⁹

Forarbeider

Ettersom forarbeider er en faktor som ofte viser hva som er den legislative begrunnelse bak en bestemmelse, vil forarbeider være en relevant rettskildefaktor for denne avhandlingen hvor sitatbestemmelsens formål er viktig. Av norske forarbeider er både Ot.prp.nr.26 (1959-60) Lov om opphavsrett til åndsverk og Ot.prp.nr.15 (1994-95) Om lov om endringer i åndsverkloven m.m. sentrale.

Juridisk teori

Juridisk litteratur har i seg selv liten rettskildemessig vekt, men er en relevant rettskildefaktor å se hen til når sitatformålets betydning skal fastlegges. Særlig ettersom opphavsretten i grove trekk kan sies å ha blitt utviklet av lovgivning og teori i vekselvirkning, og at de mest sentrale teoretiske fremstillingene på området av den grunn tradisjonelt har blitt tillagt stor betydning.¹⁰ Jeg vil særlig fremheve Haakon Aakres ”Retten til å sitere fra åndsverk”, som er den teoretiske fremstillingen hvor sitatretten er behandlet grundigst.

Privates praksis

Åvl. § 22 gir gjennom ordlyden ”god skikk” anvisning på det man må kunne kalle en redelighetsnorm. Ettersom den utøvde skikk innenfor en konkret bransje vil kunne være av betydning for hva som er i overensstemmelse med god skikk-kravet, vil sedvane kunne være av en viss betydning.¹¹ Innenfor pressen vil det for eksempel kunne eksistere slike sedvaner for hva slags sitering som er i samsvar med god skikk.¹² Noen inngående undersøkelser av de forskjellige bransjepraksiser, dersom slike eksisterer, vil derimot ikke bli gjort.

⁸ Bing/Høyen (1987) s.42. I utgangspunktet har underrettsdommer i seg selv vesentlig mindre rettskildemessig vekt enn avgjørelser fra Høyesterett, jf. Eckhoff/Helgesen (2001) s.162.

⁹ Andenæs (1997) s.44.

¹⁰ Aakre (2002) s.32.

¹¹ Aakre (2002) s.59.

¹² Stray Vyrje (1993) s.111.

Reelle hensyn

Med ”reelle hensyn” menes vurderinger av resultatets godhet. Det som avgjør om resultatet er godt er dels hvorvidt den generelle regel man har kommet frem til er innholdsmessig og retts teknisk heldig i sin alminnelighet, og dels om løsningen i det enkelte tilfellet er god.¹³ Slike rimelighetsbetraktninger vil være en naturlig rettskildefaktor å se hen til når en lovbestemmelse henviser lovanvenderen til å foreta en bred og skjønnsmessig vurdering. Sitatbestemmelsens skjønnsmessige element ligger særlig i henvisningen til ”god skikk”, og medfører at reelle hensyn vil ha en sentral rolle for avgjørelsen av om et sitat er lovlig. Som avhandlingen vil vise, har sitatbestemmelsens formål betydning for sitatformålenes lojalitet, hvilket medfører at særlig reelle hensyn i form av formålsbetraktninger, hvor det overveies hvordan formålet med bestemmelsen best kan fremmes,¹⁴ er anvendelige. Det samme må gjelde reelle hensyn i form av interesseavveininger, hvor verdien av å få formålet oppfylt veies mot ikke-ønskelige virkninger av realiseringen.¹⁵

Rettskildefaktorer fra Danmark og Sverige

Når Knoph skriver at “[å]ndsverkene er like internasjonale som tanken, og det er som å sette gjerder i oceanet, å ville stenge dem inne på et bestemt område”,¹⁶ sikter han til at opphavsrettighetene vanskelig kan avgrenses til de enkelte nasjoner. Særlig gjelder dette i dagens teknologiske samfunn hvor spredning av åndsverk over landegrensene kan gjøres lettere og raskere enn før. Dette medfører til en viss grad et behov for samarbeid over landegrensene og uniform lovgivning, både gjennom nordiske lovsamarbeider og gjennom bredere internasjonalt samarbeid.¹⁷ Sitatbestemmelsen er resultat av et fellesnordisk lovsamarbeid, og bestemmelsens innhold, med unntak for språklige forskjeller, er derfor lik i Norge som i Danmark og Sverige. Forarbeider, rettspraksis og juridisk teori fra disse landene vil derfor være relevante både som illustrasjonsmateriale, og som argumenter for hvordan spørsmålene bør løses etter norsk

¹³ Eckhoff/Helgesen (2001) s.371.

¹⁴ Eckhoff/Helgesen (2001) s.387.

¹⁵ Eckhoff/Helgesen (2001) s.388.

¹⁶ Knoph (1936) s.169.

¹⁷ Eckhoff/Helgesen (2001) s.286-287.

rett.¹⁸ Verdt å merke seg er også det forhold at rettskildefaktorer som ble til under den opphevede åndsverkloven av 1930 fortsatt har relevans i dag, da endringen av fellesnordiske hensyn i følge forarbeidene ikke skulle innebære noen realitetsforskjell for sitatbestemmelsens vedkommende.¹⁹

Andre internasjonale rettskilder

Gjennom sine folkerettslige forpliktelser er Norge bundet av den såkalte tretrinns testen.²⁰ Man kan se på tretrinns testen som en ramme man må holde seg innenfor ved utøvelsen av avgrensningsreglene fra opphavsmannens enerett, herunder blant annet sitatretten. Begrensninger må kun finne sted i (1) *visse spesielle tilfeller*, ikke komme i konflikt med (2) *normal utnyttelse* av verket, og ikke på en urimelig måte tilsidesette opphavsmannens (3) *legitime interesser*.²¹ Tretrinns testen vil derimot ikke bli nærmere behandlet da det ikke foreligger grunn til å anta at åvl. § 22 ikke holder seg innenfor de nevnte rammer.

Bernkonvensjonen art. 10 krever at det kun skal siteres fra åndsverk som er "*lawfully made available to the public*" og kun i den utstrekning som er "*justified by the purpose*". Ettersom det i åvl. § 22 kreves at åndsverket er "*offentliggjort*" og at det siteres "*i den utstrekning formålet betinger*" må norsk rett antas å være innenfor det som konvensjonen krever. Av den grunn behandles heller ikke dette nærmere.

1.2.2 Om tolkning av låneregler

Når låneregler som åvl. § 22 (som er en fribruksregel) skal tolkes gjør et særskilt metodisk poeng seg gjeldende. I motsetning til hva som gjelder i for eksempel Danmark og Finland, er det i norsk opphavsrett tradisjon for at lånereglene ikke skal tolkes innskrenkende.²² Departementet uttrykker i de norske forarbeidene enighet med det

¹⁸ Eckhoff/Helgesen (2001) s.284.

¹⁹ TOSLO-2008-108668 (Mauseth).

²⁰ Se bla. Bernkonvensjonen art. 9 (2), TRIPS art. 13 og Direktiv 2001/29/EF (infosoc-direktivet).

²¹ Rognstad (2009) s.215.

²² Aakre (2002) s.36.

synspunkt Ragnar Knoph hadde, og viser samtidig til lovgivers ordvalg i åvl. kap.2: ”Avgrensning av opphavsretten”.²³ Knoph skrev at:

*”De positive reglene om opphavsretten kommer derfor til å bli resultanten av to likeverdige komponenter, tanken på opphavsmannen og tanken på almenheten, og som et naturlig uttrykk for dette er Å.s to første kapitler bygget opp. Enhver tanke på at reglene i kapitel II er unntak, som må fortolkes strengt eller endog «innskrenkende» må derfor være utelukket.”*²⁴

Til tross for utgangspunktet om at lånereglene ikke skal tolkes innskrenkende vil ulike faktorer, som for eksempel formålsbetraktninger,²⁵ kunne tilsi at dette utgangspunktet ikke følges, og at en låneregel i et konkret tilfelle må tolkes innskrenkende.

Hovedformålene bak sitatbestemmelsen må ikke mistes av syne, for en god og lojal lovanvender må søke å tolke bestemmelsen slik at den på best mulig måte oppnår lovgivers formål. Hva som nærmere er sitatbestemmelsens hovedformål, og hvilken rettslig betydning disse har, vil bli redegjort for i pkt.2.3.

Åvl. § 22 inneholder som vist en redelighetsnorm og en rettslig standard i ordlyden ”god skikk”, som gir anvisning på en bred skjønnsmessig vurdering. Rettsanvenderen må søke å oppnå det gode resultat, noe han vil oppnå når han kombinerer formålsbetraktninger med interesseavveininger²⁶, jf. ovenfor i pkt.1.2.1 om reelle hensyn. Sitatbestemmelsens formål alene kan derfor ikke være avgjørende for vurderingen. I visse tilfeller vil en innskrenkende eller utvidende tolkning således kunne være nødvendig av andre grunner. For eksempel dersom sitatet trår opphavsmannen for nærme konkurransemessig eller økonomisk, og sitatet kun blir et ”skalkeskjul for økonomisk snylting”.²⁷

²³ Ot.prp.nr.26 (1959-60) s.29.

²⁴ Knoph (1936) s.124.

²⁵ Rognstad (2009) s.219.

²⁶ I Aakre (2002) s.57 fremholdes det at grensen for det lovlige sitat fastlegges gjennom en interesseavveining.

²⁷ Rognstad (2009) s.219.

Dessuten må man være oppmerksom på at tidene forandrer seg, og at opphavsretten er et rettsområde som på grunn av sin natur befinner seg i et konglomerat av teknologiske nyvinninger. Dette tilsier at betraktningene fra de norske forarbeider om at lånereglene ikke skal tolkes innskrenkende, ikke i alle tilfeller vil stå seg i dag hvor plagiattrusselen, i alle fall i den økonomisk avhengige opphavsmanns øyne, er betydelig større.²⁸

1.3 Definisjoner

I det norske språket er ordet *formål* synonymt med ord som hensikt, motiv, intensjon eller mening.²⁹ I avhandlingens sammenheng søker ordet å beskrive den intensjon den siterende har med å sitere, eller det endelige resultatet han vil oppnå med sitatet. Det mer presise begrepet *sitatformål* brukes om det samme. Begge begreper vil bli anvendt.

Formål og *sitatformål* må ikke forveksles med *sitatbestemmelsens formål*, som betegner de formål åvl. § 22 av lovgiver er ment å ivareta.

Det er også et poeng å være oppmerksom på begrepet *lojal*, som i avhandlingen er en karakterisering av formål som er aktverdige eller pålitelige, både i forhold til opphavsmann og lovgiver.

1.4 Avgrensninger og fremstillingen videre

Da avhandlingen kun retter seg mot åvl. § 22, vil verken sitatformålets betydning for adgangen til å endre sitatet etter åvl. § 11, eller for kunstsitater etter spesialregelen i åvl. § 23, bli behandlet. Videre finner jeg det hensiktsmessig å understreke at sitatbestemmelsen er et utslag av ytringsfriheten,³⁰ men at avhandlingens tema samt plasshensyn kun tillater en begrenset gjennomgang av EMK.

Det vil i den videre fremstilling først bli gitt en generell redegjørelse for sitatretten i pkt.2, hvor det blant annet vises at sitatformålet er et moment (formålsmomentet) i helhetsvurderingen av om sitatet er lovlig. Pkt.3 viser at sitatformålet som moment har

²⁸ Rognstad (2009) s.219.

²⁹ Bokmålsordboka: <http://www.nob-ordbok.uio.no/perl/ordbok.cgi?OPP=form%E5I&bokmaal=+&ordbok=bokmaal> (Besøkt 03.04.2012)

³⁰ Se pkt.2.2.3.

to betydninger. Ved anvendelsen av formålsmomentet må det først ses hen til sitatformålets karakter, hvilket blir nærmere behandlet i pkt.4 gjennom en undersøkelse av de utvalgte sitatformålenes lojalitet. De utvalgte sitatformål er diskusjonsformål, faglige formål, samfunnsopplysende formål, nyhetsformidling (herunder pressens sitatrett), kunstneriske formål, ervervsmessige formål, og reklameformål. For det annet må det ses hen til sammenhengen mellom formålet og sitatet (tilknytningsmomentet). Hva som nærmere ligger i tilknytningsmomentet omhandles i pkt.5. Avhandlingen avsluttes i pkt.6 med en konklusjon, men også et interessant spørsmål for fremtiden aktualisert av tysk rettspraksis.

2 Allment om sitatrett

2.1 Generelt om sitatbegrepet

Den handling det er å *sitere* må etter en vanlig forståelse kunne sies å innebære at man tar et kortere utsnitt fra en konkret kilde, i opphavsretten en annen opphavsmanns åndsverk, og setter det inn i ens eget. Legmannens forståelse av sitatbegrepet er imidlertid ikke nødvendigvis dekkende for det juridiske sitatbegrepet i åvl. § 22.³¹

WIPO har definert sitat som *”a relatively short passage cited from another work to demonstrate or to make intelligible an author’s own statements, or to refer to the views of another author in an authentic manner”*.³² Denne definisjonen er stort sett dekkende for hvordan sitatbegrepet skal forstås i norsk rett.³³ Noen presiseringer må imidlertid gjøres. Til tross for at den ovennevnte beskrivelse kun taler om sitering av og fra forfattere, er det sikker rett at sitatretten avgrenser eneretten en opphavsmann har til alle offentliggjorte verk uavhengig av verkstype, for ordlyden taler om ”verk” i generell form.³⁴ Sitatrett er også praktisk for annet enn litterære verk. Det er for eksempel fullt mulig å sitere filmverk, musikkverk og sceneverk.³⁵

Videre må det presiseres at også de endrede gjengivelser omfattes av sitatbestemmelsen, såfremt endringen er lovlig.³⁶

Et viktig skille går mellom sitatretten og referatadgangen. I motsetning til sitater er ikke referater underlagt rettslig regulering. Referering kan gjøres fritt ettersom opphavsretten

³¹ Aakre (2002) s.28.

³² Stray Vyrje (1993) s.101.

³³ Aakre (2002) s.29.

³⁴ Rognstad (2009) s.243.

³⁵ Om lovens inndeling i verkstyper se Rognstad (2009) s.87-88.

³⁶ Stray Vyrje (1993) s.115.

ikke beskytter mot benyttelse av et åndsverks idé eller hovedtrekk.³⁷ Derimot må det ikke tillates at bruk som i realiteten er en gjengivelse av åndsverket skal kunne skjule seg bak referatadgangen.³⁸

2.2 De motstridende hensyn

2.2.1 Innledning

Ideelt sett skal opphavsretten og åndsverkslovens bestemmelser søke å ivareta to ulike sett med interesser.³⁹ På den ene side forsøker man å ivareta opphavsmannens økonomiske og ideelle interesser. På den annen side vil man hensynta allmennhetens behov for å benytte seg av åndsverk. Sitatregelen er et av virkemidlene for å oppnå det sistnevnte hensyn. Da er det også naturlig å anse hensynet til allmennheten som den primære begrunnelsen bak sitatretten.⁴⁰

2.2.2 Opphavsmannens interesser

Opphavsmannens interesser er todelt,⁴¹ noe som gjenspeiles i rettsområdets rettighetsstruktur hvor opphavsmannen er gitt økonomiske og ideelle rettigheter. Økonomiske rettigheter ved at han har enerett til å fremstille eksemplar av åndsverket, og til å tilgjengeliggjøre det til offentligheten ved spredning, visning eller fremføring.⁴² De ideelle interessene, som først og fremst oppstår på grunn av at opphavsmannens personlighet smitter over på hans åndsverk i løpet av skapelsesprosessen, er også beskyttelsesverdige interesser. Ja, kanskje man til og med kan si at det er de som gir rettsområdet sitt særegne preg.⁴³ Åndsverkloven ivaretar opphavsmannens ideelle interesser blant annet gjennom navnangivelsesplikten og respektretten.⁴⁴ Knoph oppsummerer opphavsrettens rettsgrunnlag dekkende:

³⁷ Se f.eks. Schovsbo/Rosenmeier (2011) s.191.

³⁸ Koftvedgaard/Schovsbo (2005) s.177.

³⁹ Se sitatet fra Knoph i pkt.1.2.2.

⁴⁰ Aakre (2002) s.38.

⁴¹ Aakre (2002) s.38.

⁴² Jf. åvl. § 2.

⁴³ Rognstad (2009) s.197.

⁴⁴ Jf. åvl. § 3 (1) og (2).

”Dels bæres de oppe av den naturlige rettsbetraktning at nyttig arbeide bør ha sin lønn og at den som har sådd bør høste fruktene av sitt arbeide, Dels er det prinsippet om respekt for den menneskelige personlighet, overalt hvor den gir seg tilkjenne, som ligger bak rettsreglene om dem.”⁴⁵

2.2.3 Hensynet til allmennheten

Det er som følge av hensynet til allmennheten at opphavsmannens enerett avgrenses av låneregler som sitatretten. Om hensynet til allmennheten, med henvisning til de norske forarbeidene til åndsverkloven av 1930, skriver Ole-Andreas Rognstad at:

”Samtidig trådte tanken på allmennheten sterkt frem i loven. Og motivene ga uttrykk for at en sterk opphavsrett var like meget i samfunnets som i opphavsmannens interesse, men hvor det ble virkelig interessestrid, var det samfunnets interesse som måtte gå foran.”⁴⁶

Hva ligger så nærmere i dette hensynet til allmennheten? Knoph, som i følge Aakre var den som i åndsverkloven av 1930⁴⁷ satte sitatregelen i sammenheng med hensynet til samfunnsdebatten,⁴⁸ skrev at: *”Retten til å citere er en nødvendig forutsetning for meningsutveksling, og dette kan et kultursamfund ikke undvære i lengden.”⁴⁹* Behovet for en velfungerende samfunnsdebatt fremgår også av de danske forarbeidene:

” I et samfund som det danske, hvor en fri offentlig debat har en høj prioritet, ville det være ødelæggende, hvis ophavsretten hindrede spredning af autentiske informationer om, hvad der i forskellige sammenhænge tilkendes gives offentligt.”⁵⁰

⁴⁵ Knoph (1936) s.4.

⁴⁶ Rognstad (2009) s.27.

⁴⁷ Lov om åndsverker av 6. juni 1930 nr. 17, nå opphevet.

⁴⁸ Aakre (2002) s.41.

⁴⁹ Knoph (1936) s.125.

⁵⁰ Betænkning 1197:90 s.18.

Hensynet til samfunnsdebatten må innebære at et hvert av rettsstatens medlemmer skal kunne uttrykke seg fritt, utveksle meninger og tanker, samt gjennom sine ytringer kunne søke å avdekke usannhet og fremme sannhet.⁵¹ Selv om ytringsfriheten kan utøves med andre midler enn sitering, f.eks. gjennom tanker, ideer og referater, som fritt kan gjøres uten å berøre opphavsrettighetene, må sitatretten kunne sies å være en bestemmelse til ivaretagelse av ytringsfriheten.⁵²

Synspunktet bekreftes av Høyesterett i Rt. 1948 s. 58 (Eckbo):

*”Sitatretten er gitt i den offentlige meningsutvekslings interesse og skulle fornærmedes synsmåter vinne frem til anerkjennelse, ville dette innebære et inngrep i den personlige ytringsfrihet, inngrep som ville kunne få alvorlige konsekvenser.”*⁵³

I følge forarbeidene til Grl. § 100 er ytringsfriheten begrunnet i tre grunnleggende prinsipper: demokrati, autonomi og sannhet.⁵⁴ Ettersom sitatretten er begrunnet i ytringsfriheten, vil disse prinsippene kunne utgjøre hensyn av betydning for sitatrettens grenser. Utøvelsen av demokratiet ville blitt vanskeliggjort dersom man ikke hadde anledning til å sitere andres meninger og legge frem opplysninger.⁵⁵ I forhold til autonomiprinsippet kan det sies at individenes mulighet til selvtutfoldelse og frie meningsdannelse ville blitt svekket, uten en sitatrett.⁵⁶ Også mulighetene for å fremme sannhet og belyse aktuelle saker best mulig ved hjelp av sine ytringer, ville blitt vanskeliggjort uten en sitatrett.⁵⁷

⁵¹ Aakre (2002) s.42-43.

⁵² Aakre (2002) s.40. Synspunktet følger også av svensk teori, jf. Oesch (1987) s.135.

⁵³ Rt. 1948 s. 58 (Eckbo).

⁵⁴ Se NOU 1999:27 pkt.2.2 om ytringsfrihetens begrunnelse.

⁵⁵ Andenæs (1985) s.11.

⁵⁶ Aakre (2002) s.43.

⁵⁷ Aakre (2002) s.43-44.

2.3 Sitatbestemmelsens hovedformål

2.3.1 Hva er sitatbestemmelsens hovedformål?

Hvilke formål som ligger til grunn for sitatretten fremgår ikke av lovteksten, men hva som er skrevet i pkt.2.2.3 om hensynet til allmennheten er veiledende.

Et av hovedmotivene bak sitatbestemmelsen er å legge forholdene til rette for en tilfredsstillende ytringsfrihet.⁵⁸ Ytringsfriheten, som gjennom EMK art. 10 og Grl. § 100 står sterkt i norsk rett, må kunne sies å forutsette en orientert allmennhet og en alminnelig diskusjonsfrihet,⁵⁹ hvilket taler for at både samfunnsopplysning og diskusjonsfrihet er de sentrale motivene bak åvl. § 22. Kanskje kan man samlet omtale slike formål som *publisitetsinteressen*.

At samfunnsopplysning og diskusjonsfrihet er sitatbestemmelsens hovedformål fremgår også av de norske forarbeidene, hvor det vises at sitatretten begrunnes i slike formål når det skrives at sitatretten er av ”*stor betydning for pressen som organ for informasjon og offentlig meningsutveksling*”.⁶⁰ Videre skrives det:

*”Publisitetsinteressen - den overordentlig viktige interesse som allmennheten har av å være orientert om og kunne drøfte det som offentlig bringe[sic] fram - og derigjennom pressens plikt til å skaffe allmennheten grunnlag for denne, gjør det dessuten naturlig i mange tilfelle å etablere en rett til hel eller delvis gjengivelse uten opphavsmannens samtykke etter noenlunde samme retningslinjer som referatretten.”*⁶¹

Diskusjonsfriheten er også trukket frem i de svenske forarbeidene:

⁵⁸ Aakre (2002) s.78.

⁵⁹ Aakre (2002) s.78, hvor lignende synspunkt fremgår.

⁶⁰ Jf. Ot.prp.nr.26 (1959-60) s.60 og 37.

⁶¹ Ot.prp.nr.26 (1959-60) s.60.

*”För den litterära, vetenskapliga och konstnärliga kritiken och debatten liksom för den allmänna diskussionen i övrig är oundgängligt, att det finns en rätt att citera skyddade verk.”*⁶²

At ivaretagelse av diskusjonsfriheten er et av sitatbestemmelsens helt sentrale formål fremgår også i den juridiske teori, hvor blant annet Aakre deler de svenske forarbeidenes syn, når han skriver at:

*”Ivaretagelse av diskusjonsfriheten er altså ett av de sentrale formål ved bestemmelsen, kanskje kan en si at hensynet til diskusjonsfriheten er det helt sentrale formål bak sitatretten.”*⁶³

I Rt. 2010 s. 366 (Mauseth) viser førstvoterende til den juridiske teori, herunder Ole-Andreas Rognstad og Anne Lise Sijthoff Stray, og sier dette om sitatregelens formål:

*”Formålet med sitatregelen er å sikre den alminnelige diskusjonsfrihet og meningsutveksling(...) Dette er utvilsomt riktig. Men sitater brukes også for å illustrere, utdype eller berike fremstillingen i et nytt verk.”*⁶⁴

Høyesterett viser med dette de sentrale formål, men peker også på at en rett til å sitere også kan begrunnes i andre formål. Selv om normal kunstnerisk berikelse, utdypning og illustrasjon kan tjene som sitatformål til et lovlig sitat, er det noe på siden av hva som kan betegnes som kjernen av sitatbestemmelsens formål.

Det er ytringsfrihetens grunnleggende forutsetninger i en alminnelig diskusjonsfrihet og en orientert allmennhet, som må kunne sies å være sitatbestemmelsens hovedformål.⁶⁵ Ettersom slike hensyn som den alminnelige diskusjonsfrihet er paraplyliknende begreper, vil også andre snevrere formål oppholde seg i kjernen av sitatrettens

⁶² SOU 1956:25 s.198.

⁶³ Aakre (2002) s.79.

⁶⁴ Rt. 2010 s. 366 (Mauseth) premiss 38.

⁶⁵ Aakre (2002) s.78.

begrunnelse. Andre former for diskusjon og kritikk, som faglige undervisningsformål og temaer i andre kritiske og vitenskapelige verk, tilhører sitatbestemmelsens hovedformål.⁶⁶

2.3.2 Den rettslige betydningen av sitatbestemmelsens hovedformål

At en lovbestemmelses formål skal være veiledende for tolkningen av den er en juridisk kjensgjerning. Dette gjelder også der formålet ikke er angitt i loven, men fremgår av forarbeidene eller av bestemmelsens tema.⁶⁷ Overført på denne avhandling, som omhandler sitatformålet, må dette innebære at dersom den siterende, etter en objektiv vurdering, synes å begrunne sin sitatbruk i et sterkt formål, herunder et formål sitatbestemmelsen er ment å ivareta, vil sitatretten være vid. Aakre skriver at en generelt kan si *”at sitatregelen har visse hovedformål, hvor sitatretten er vid(est). Utenfor disse er sitatretten snevrere, og på en del områder har en ikke rett til å sitere overhodet.”*⁶⁸

Når man sier at sitatretten er *vid* må det bety at grensene for det lovlige sitat er videre enn for andre formål, og at den siterende innrømmes et større spillerom med hensyn til hvordan han utøver sin sitatbruk. Formålsmomentet vil for eksempel kunne bli tillagt stor betydning på bekostning av andre momenter dersom en siterer i et øyemed som samsvarer med sitatbestemmelsens hovedbegrunnelse, ettersom et slikt formål må anses som lojalt. Motsatt vil den siterende som begrunner sin sitatbruk i et svakt formål som ikke samsvarer med sitatrettens hovedbegrunnelse, måtte forholde seg til en *snever* sitatrett. I ytterste konsekvens har han ingen sitatrett overhodet.

Disse synspunktene er i samsvar med rettspraksis. Som det fremgår av Oslo tingretts dom i Mauseth-saken, vil et sterkt formål i *”i grensetilfeller”* antakelig innebære at *”god skikk”* rekker lenger.⁶⁹ Av den samme dommen følger det videre at tingretten i sin vurdering vil *”legge vekt på sitatformålets styrke”*.

⁶⁶ Aakre (2002) s.80.

⁶⁷ Eckhoff/Helgesen (2001) s.387.

⁶⁸ Aakre (2002) s.78.

⁶⁹ TOSLO-2008-108668.

I drøftelsen av de enkelte sitatformålenes karakter vil det derfor, blant flere andre faktorer, bli særlig sett hen til i hvor stor grad det aktuelle sitatformål samsvarer med sitatbestemmelsens legislative begrunnelse.

2.4 Når er det nødvendig å påberope seg sitatretten?

Det er ikke noe i veien med å sitere fra en frembringelse som ikke er underlagt opphavsrettslig vern. For utgangspunktet i norsk rett må på bakgrunn av ytringsfriheten være at det er lov å sitere hva som helst, med mindre det foreligger legitime begrensninger. Hva gjelder sitatretten er det først når en frembringelse er å anse for et åndsverk den aktuelle sitering må hjemles i sitatregelen. På nærmere vilkår opprettholder sitatretten utgangspunktet i ytringsfriheten om at det er lov å sitere, på et område hvor innskrenkninger i ytringsfriheten i utgangspunktet er ansett nødvendig av hensyn til opphavsmannen.

At det verk man siterer fra må være underlagt opphavsrettslig vern før det er noe poeng å vise til sitatretten som hjemmel for en sitering, vil kort sagt si at det må ha skjedd en *frembringelse* av et åndsverk innenfor det *litterære, vitenskapelige eller kunstneriske området*, som tilfredsstiller det domstolsskapte kravet til *verkshøyde*.⁷⁰ Hvis de nevnte vilkår ikke er oppfylt, vil retten til å sitere følge av den alminnelige ytringsfrihet nedfelt i Grl. § 100 og EMK art. 10, med mindre andre særskilte begrensninger skulle gjøre seg gjeldende.⁷¹

Utgangspunktet når man siterer er at man siterer et utdrag eller en kortere del av et annet verk, f.eks. to setninger fra Herman Melvilles "Moby Dick". I tilknytning til dette er det på bakgrunn av fragmentteorien antatt at også det fragmentet man angivelig skal ha krenket, må oppfylle verkshøydekravet.⁷² Kort sagt vil dette si at de to setningene den siterende tar fra Moby Dick må være *"resultat av en individuelt preget skapende innsats, og ved denne innsatsen må det være frembrakt noe som fremstår som*

⁷⁰ Jf. Åvl. § 1 (1) og (2) og Rt. 2007 s. 1329 (Huldra i Kjosfossen). Se også Rognstad (2009) s.77.

⁷¹ Jf. Rognstad (2009) s.70-71, hvor det blant annet fremgår at den alminnelige ytringsfrihet kan gripe inn som en selvstendig avgrensning av opphavsmannens enerett.

⁷² Se Rognstad (2009) s.147 om fragmentteorien.

originalt.”⁷³ Som Stray Vyrje skriver er det først når denne ”nedergrensen for verkshøyde overskrides at det foreliggende fragment i seg selv er rettslig beskyttet og at spørsmålet om hva som er lovlig/ulovlig sitatbruk kommer for dagen”.⁷⁴

Idéer og vitenskapelige fakta er derfor ikke beskyttet. For eksempel vil fragmentet i et åndsverk med opplysningen ”jeg vet med hundre prosent sikkerhet at fugler har vinger” ikke være vernet. Denne opplysningen kan man fritt ta uten hjemmel i sitatretten. Tar man derimot dette fragmentet fra Helge Ingstads ”Pelsjegerliv” fra 1931; ”*Her er min kano, mine garn, mitt gevær og mine hunder. Skogene, elvene og vannene står til min rådighet. Jeg sitter i skjorteermene foran teltet og føler meg som en millionær*”, må det hjemles i sitatretten, forutsatt at vernetiden ikke var utløpt. I en slik setning ligger det noe mer enn bare faktabaserte opplysninger. Setningen er preget av åndsinnsats.

Videre, når det er fastlagt at man har med et opphavsrettslig vernet åndsverk å gjøre, er det en forutsetning at man uten hjemmel i sitatretten ville ha krenket opphavsretten.⁷⁵ I dette ligger det at det ikke må foreligge samtykke (verken uttrykkelig eller implisitt) fra opphavsmannen, og at fragmentet ikke må bearbeides i så stor grad at det skapes ”nye og selvstendige verk”, noe som etter åvl. § 4 ikke anses som en krenkelse.

2.5 Sitatbestemmelsens vilkår og grenser

2.5.1 Innledning

Etter sin ordlyd inneholder åvl. § 22 fire kumulative vilkår som setter grenser for adgangen til å sitere. Åndsverket det ”siteres fra” (og ikke av) må være ”offentliggjort”, og siteringen må skje ”i samsvar med god skikk” og ”i den utstrekning formålet betinger”.

2.5.2 Offentliggjort

En naturlig språklig forståelse av ordlyden ”offentliggjort” tilsier at åndsverket på en eller annen måte må være gjort offentlig, slik at andre enn opphavsmannen selv kan

⁷³ Rt. 2007 s. 1329 (Huldra i Kjosfossen).

⁷⁴ Stray Vyrje (1987) s.248.

⁷⁵ Aakre (2002) s.116.

gjøre bruk av det. I åvl. § 8 er ”offentliggjort” legaldefinert som ”når det med samtykke av opphavsmannen er gjort tilgjengelig for allmennheten.”⁷⁶ At offentliggjøringen må være gjort med samtykke er naturlig og rimelig. Noe annet ville kunne skapt uheldige konsekvenser. For eksempel kan man ikke med hjemmel i sitatretten sitere fra private brev som er anskaffet uten opphavsmannens samtykke.⁷⁷

2.5.3 Sitere fra

Etter sin ordlyd omhandler ordlyden ”*sitere fra*” sitatets omfang. Ettersom man skal sitere ”fra noe” og ikke i sin helhet ”av noe”, virker det også som at sitater av hele åndsverk ikke er lovlig. I denne retning konkluderer forarbeidene, som skriver at ”[e]n begrensning av retten vil dessuten i fremtiden – som nå – ligge i selve ordet ”*sitere*”.”⁷⁸

Til tross for hva normalforståelsen av ordlyden ”*sitere fra*” tilsier, er det både i rettspraksis⁷⁹ og teori⁸⁰ antatt at dette vilkåret i seg selv ikke er avgjørende for sitatrettens grenser. Avgjørende er momentene helhetsvurderingen av sitaters lovlighet byr på.⁸¹ Sitater av verk in extenso vil av den grunn kunne være innenfor sitatrettens grenser etter åvl. § 22. For eksempel vil sitater begrunnet i diskusjonsformål være et moment som taler for en vid sitatrett, og i noen tilfeller muliggjøre sitater av hele verk.⁸²

Skulle kildene utenfor lovens ordlyd tilsi noe annet, for eksempel om sitatet begrunnes i et utpreget ervervsmessig formål⁸³, må man falle tilbake på utgangspunktet om at sitater skal være helt korte.⁸⁴

⁷⁶ Se Rognstad (2009) s.231 om ”offentliggjort”.

⁷⁷ Se f.eks. Stray Vyrje (1987) s.247, hvor Bjørneboe-kjennelsen fra 1984 brukes som eksempel. Her var forfatterens uferdige selvbiografi, som først ble funnet etter hans død, sitert.

⁷⁸ Ot.prp.nr.26 (1959-60) s.37-38.

⁷⁹ Se f.eks. RG 1997 s. 390 (Se og Hør).

⁸⁰ Se f.eks. Stray Vyrje (1993) s.118.

⁸¹ Aakre (2002) s.54.

⁸² Se pkt.4.2.2.

⁸³ Se pkt.4.5.2.

⁸⁴ Aakre (2002) s.54.

2.5.4 I samsvar med god skikk og i den utstrekning formålet betinger

2.5.4.1 Et samlet krav til lojalt sitat

Ser man på ordlyden alene: *”i samsvar med god skikk og i den utstrekning formålet betinger”*, virker det som om det er to separate, og svært skjønnsmessige vilkår i den forstand at man ikke kan trekke for mange slutninger fra ordlyden alene. Til tross for dette er vilkårene i de norske forarbeidene omtalt som *”kravet”*, hvilket taler for at vilkårene er knyttet til hverandre.⁸⁵

Også i teorien kobles de to vilkårene til en viss grad sammen. Aakre skriver for eksempel at:

*”Kravet om god skikk (og kravet om sitat ”i den utstrekning formålet betinger”) blir gjerne presisert som et lojalitetskrav.”*⁸⁶

Et sitat som er lenger enn hva formålet betinger vil ikke være i samsvar med god skikk. Og motsatt, dersom sitatet er i samsvar med god skikk, vil det også være sitert i den utstrekning formålet betinger.⁸⁷

Også i rettspraksis finnes det belegg for å se på vilkårene samlet. I Rt. 2010 s. 366 (Mauseth) uttaler førstvoterende at i *”noen grad vil nok de to vilkårene gli over i hverandre”*.⁸⁸ Og i tingrettens behandling av samme sak uttaler retten at de to vilkårene medfører at *”sitatet må være ”lojalt”*.⁸⁹

Til tross for at de to vilkår i praksis glir over i hverandre, og avhandlingen behandler dem samlet som et krav til lojalt sitat, finner jeg det av pedagogiske grunner hensiktsmessig å knytte noen korte bemerkninger til de to vilkår hver for seg.

⁸⁵ Ot.prp.nr.26 (1959-60) s.37.

⁸⁶ Aakre (2005) s.55.

⁸⁷ Stray Vyrje (1993) s.118.

⁸⁸ Rt. 2010 s. 366 (Mauseth) premiss 36.

⁸⁹ TOSLO-2008-108668.

2.5.4.2 God skikk-kravet

Som vist er ordlyden i åvl. § 22 av en skjønnsmessig karakter. I særlig grad gjelder dette kravet til god skikk. Den vage ordlyden som gjør sitatbestemmelsen til en rettslig standard, gir den nødvendige elastisitet. Domstolene er av lovgiver gitt spillerom til over tid å trekke grensene for det lovlige sitat i samsvar med tiden og forholdene.⁹⁰ I den forbindelse kan den teknologiske utvikling nevnes. Det praktisk eksempelet er radioens, båndopptakerens og fjernsynets inntog som nødvendiggjorde revisjon av 1930-loven.⁹¹

Ordlyden ”god skikk” vil etter en alminnelig språklig forståelse bety at man ved utøvelsen av sitatretten skal opptre redelig, og i samsvar med hva som alminnelig vil oppfattes som god skikk av fornuftige mennesker. Lassen beskriver god skikk-kravet som en slik redelighetsnorm:⁹²

*”Den målestokk standarden i § 22 viser til, kan ikke være upåvirket av hva som er blitt vanlig i samfunnet – selv om det på ingen måte skal antydes at all skikk er god skikk. Det som skikkelige, innsiktsfulle og ansvarsfulle folk anser som redelig og all right bruk av andres åndsverk, må anses som en bruk i samsvar med god skikk.”*⁹³

Mer praktisk kan man si at ordlyden gir anvisning på hva flesteparten innenfor en bransje eller et område ville ment var god og redelig sitering. Med andre ord peker ordlyden på sedvanedannelser innenfor det aktuelle åndsverkets bransje. I følge Rognstad har god skikk-kravet ”to aspekter – dels å sanksjonere en rådende sedvane, dels å fremme en slik på områder der man ikke har etablert noen god skikk.”⁹⁴ Dette må

⁹⁰ Ot.prp.nr.15 (1994-95) s.127.

⁹¹ Rognstad (2009) s.28.

⁹² Sml. redelighetsnormen bonus pater familias. Se også Schønning (2011) s. 335. I teorien er det en viss uenighet om vurderingstemaet for helhetsvurderingen av om et sitat er lovlig eller ikke skal angis som en redelighetsnorm, eller som en interesseavveining. Jeg antar at dette er en problemstilling som er av liten praktisk betydning. For mer om dette se Rognstad (2009) s.244.

⁹³ Lassen (1998) s.18.

⁹⁴ Rognstad (2009) s.244.

for det første bety at de gode sedvanerettsdannelser innenfor en bransje vil være av betydning for sitatets lovlighet. For det annet at domstolene gjennom sin praksis gir anvisninger på hva som er god skikk i de bransjer hvor slik god skikk ennå ikke har dannet seg. Det er tross alt ”god” og ikke *alminnelig* skikk bestemmelsen gir anvisning på.

Et slikt synspunkt støttes av Högsta domstolen i dommen inntatt i NJA 1996 s. 712 (JAS), hvor det blant annet uttales at *”Vad som är god sed sammanhänger således delvis med den sedvänja som redan kan ha utvecklat sig på det område som är i fråga.”* I saken saksøkte avisen Dagens Nyheter avisen Aftonbladet for opphavsrettskrenkelse. Aftonbladet hadde sitert fra Dagens Nyheters artikkel om en flyulykke, hvor flyet havarerte like ved tilskuerne av flyshowet. I likhet med de to foregående instanser kom Högsta domstolen til at betingelsene for lovlig sitat ikke var til stede, og at Aftonbladet av den grunn hadde gjort seg skyldig i krenkelse av Dagens Nyheters opphavsrett.

2.5.4.3 I den utstrekning formålet betinger

Avhandlingen omhandler sitatformålet, hvis betydning må kunne sies å være utledet av denne ordlyden. Av den grunn vil dette vilkåret bli behandlet nærmere nedenfor i pkt.3, 4 og 5.

2.5.5 Sitatrettens grenser fastsettes gjennom en helhetsvurdering

Som jeg tidligere har vært inne på er det ikke en mekanisk vilkårsvurdering, men en mer skjønnsmessig helhetsvurdering ordlyden i åvl. § 22 gir anvisning på.⁹⁵ Forutsatt at verket er offentliggjort, er det derfor ordlyden *”i samsvar med god skikk og i den utstrekning formålet betinger”* som er det sentrale for tolkningen av bestemmelsen, og i den konkrete grensedragning.⁹⁶ Vilråene glir over i hverandre, og utgjør til sammen et krav til lojalt sitat. Sitatrettens grenser trekkes med utgangspunkt i en helhetsvurdering av om disse skjønnsmessige vilråene (for så vidt også vilrået *”sitere fra”*) er oppfylt.⁹⁷ Det er kun de sitater som etter en slik helhetsvurdering anses for å være lojale som er lovlige.

⁹⁵ Jf. pkt.1.2.1

⁹⁶ Aakre (2002) s.60.

⁹⁷ Aakre (2002) s.116.

I denne helhetsvurderingen er det flere momenter som vil kunne få betydning, nettopp fordi den rettslige standarden byr på en bredere vurdering enn kun vilkårene uttrykkelig oppstilt i bestemmelsens ordlyd. Sitatformålet er et slikt moment,⁹⁸ og omtales i den egenskap som ”formålsmomentet”.

Av andre momenter peker Aakre blant annet på: 1) Om det har dannet seg rettsskapende sedvaner på området.⁹⁹ 2) Verkstypen.¹⁰⁰ 3) Hva slags medium sitatet gjengis i.¹⁰¹ 4) Om sitatet settes inn i en større sammenheng ved at det gjengis i et annet åndsverk, og ikke løsrevet.¹⁰² 5) Konkurransmomentet, hvor det legges vekt på om sitering skjer i konkurranse med opphavsmannens normale utnyttelse av sitt eget verk.¹⁰³ 6) Om sitatet er meningslojalt.¹⁰⁴ 7) Om de ideelle rettighetene etter åvl. §§ 3 og 11 overholdes.¹⁰⁵

At sitaters lovlighet også i praksis¹⁰⁶ vurderes etter en helhetsvurdering hvor flere momenter kan være relevante, fremgår blant annet av Høyesterett i Rt. 2010 s. 366 (Mauseth), hvor førstvoterende i sin vurdering trekker frem en rekke momenter utover ordlydens angitte vilkår. I tillegg til formålet og sitatets lengde nevnes blant annet kravet til god skikk, personvern hensyn (ved at Mauseth hadde motsatt seg at sekvensen ble sendt), risiko for spredning av nakensekvensen på nettet, noe NRK hadde kunnskap om, samt at domstolene bør utvise forsiktighet med å overprøve redaksjonelle valg.¹⁰⁷

⁹⁸ Aakre (2002) s.103.

⁹⁹ Aakre (2002) s.117.

¹⁰⁰ Aakre (2002) s.103.

¹⁰¹ Aakre (2002) s.106.

¹⁰² Aakre (2002) s.117.

¹⁰³ Aakre (2002) s.117.

¹⁰⁴ Aakre (2002) s.117.

¹⁰⁵ Aakre (2002) s.117.

¹⁰⁶ Se også Østre Landsret av 14. maj 1991 gjengitt i NIR 1992 s. 393 (Handicapbilleder).

¹⁰⁷ Rt. 2010 s. 366 (Mauseth), særlig premiss 43-46.

3 Sitatformålets to betydninger

3.1 Innledning

Som vist i pkt.2.5.5 er sitatformålet et moment det må ses hen til når sitatrettens grenser skal fastlegges. Det fremgår av Aakre at formålsmomentet består av to undermomenter jeg finner hensiktsmessig å omtale som 1) sitatformålets karakter og 2) tilknytningsmomentet:

”Når en skal anvende formålsmomentet, er det nærliggende først å klarlegge hva slags formål den konkrete bruk er begrunnet i. Er det aktuelle formål av en art som typisk er lojalt, eller dreier deg[sic] seg om mer perifere formål? Derneft, når dette er klarlagt, må en spørre seg om det aktuelle formål er sterkt nok til å begrunne det sitat som er gjengitt.”¹⁰⁸

Det er disse undermomentene som er sitatformålets to betydninger. Grunnlaget for undermomentene drøftes nærmere i pkt.3.2 og 3.3.

3.2 Sitatformålets karakter

At formålet på en eller annen måte må ha betydning er hevet over en hver tvil, da § 22 uttrykkelig nevner sitatformålet når det henvises til at sitater kun må skje *”i den utstrekning formålet betinger.”* Lovgiver nevner ikke i denne del av bestemmelsen hvilke formål man har lov til å begrunne et sitat i, men at ikke alle formål er legitime må kunne sies å være åpenbart. Av den grunn kan man allerede av den ovenfor siterte ordlyd i samband med reelle hensyn utlede at det må stilles krav til sitatformålet. For eksempel ville det vært merkelig å tillate sitater utelukkende gjort i ond hensikt. Utover dette er denne delen av bestemmelsen taus. I den forbindelse kan man muligens få veiledning ved å se på en annen del av bestemmelsen:

¹⁰⁸ Aakre (2002) s.103.

”i samsvar med god skikk”

Utover hva som ovenfor er skrevet om denne ordlyden,¹⁰⁹ må det kunne sies at en bestemmelses formål vil være et naturlig utgangspunkt for å avgjøre om en sitatbruk er gjort i samsvar med god skikk. Utføres sitatbruken i samsvar med sitatbestemmelsens hovedformål er det derfor nærliggende å anse det aktuelle sitat som lojalt. Et av de forhold som viser hvordan sitatbruken utføres er nettopp sitatformålet den siterende begrunner siteringen med, hvilket medfører at god skikk-kravet må stille krav til sitatformålets art.

Det var først da den nye åndsverkloven kom i 1961 at sitatbestemmelsen fikk tillegget *”i samsvar med god skikk og i den utstrekning formålet betinger”*. Endringen skulle i følge de norske forarbeidene ikke påvirke rettstilstanden, men *”føre til naturlige og rimelige grenser for sitatretten”*.¹¹⁰ I forkant av denne endringen foreslo Norsk Litteraturkritikerlag i brev av 28. oktober 1955 til Norges Kunstnerråd at en eventuell ny sitatbestemmelse i den kommende åndsverkloven uttrykkelig måtte forby sitater begrunnet i ervervsmessige formål. Passusen de foreslo lød:

*”Dog må slike sitater ikke brukes i ervervsmessig øyemed uten opphavsmannens tillatelse.”*¹¹¹

I brev av 24. oktober 1957 tok Norsk Litteraturkritikerlag opp spørsmålet igjen og foreslo en bestemmelse med denne ordlyden:

”sitater i reklameøyemed bare kan finne sted med opphavsmannens samtykke eller etter avtale med den organisasjon som opphavsmannen er medlem av”.¹¹²

¹⁰⁹ Pkt.2.5.4.2.

¹¹⁰ Ot.prp.nr.26 (1959-60) s.38.

¹¹¹ Ot.prp.nr.26 (1959-60) s.38.

¹¹² Ot.prp.nr.26 (1959-60) s.39.

Til tross for disse forslagene fant departementet at den foreslåtte begrensningen om at sitering måtte skje *”i samsvar med god skikk og i den utstrekning formålet betinger”* var *”tilfredsstillende”*, og at en såpass innskrenkende tilføyelse til bestemmelsen som litteraturkritikerlaget foreslo *”ville ramme en lojal bruk av sitater innenfor de rammer som sedvanen har fastlagt”*.¹¹³ Ettersom litteraturkritikerlaget foreslo uttrykkelige krav til sitatformålets art, herunder ervervsmessige formål og reklameformål, og departementet ikke tok forslagene til følge, men henviste til den någjeldende ordlyden i åvl. § 22 som tilfredsstillende, må man kunne trekke den slutning at god skikk-kravet nødvendigvis må stille krav til sitatformålet. Et hvert sitatformål kan ikke være legitimt.

I de svenske forarbeidene er lignende synspunkt nevnt:

*”För at återgivningen skall vara berättigad fordras att den uppbäres av ett lojalt syfte”*¹¹⁴

Også i teorien fremgår det at sitatformålets karakter er av betydning.¹¹⁵

Sitatformålets karakter er også et moment domstolen ser hen til. I tingrettens behandling av Mausest-saken fremgår det blant annet at:

*”Tingretten kan ikke se at bruken av den avsluttende frontale nakenhet, som bærer Nakenklausulen, kan begrunnes i NRKs formål utløst av Kill Buljos premiere overhodet. Sitatformålene ”fordi vi er i stand til å gjøre det” og/eller ”fordi det er vi som redigerer sendingen” oppfyller ikke kravene til ”god skikk”, når det er tale om frontale nakenbilder av en kvinne i helfigur undergitt særskilt kontraktsregulering.”*¹¹⁶

¹¹³ Ot.prp.nr.26 (1959-60) s.39.

¹¹⁴ SOU 1956:25 s.199.

¹¹⁵ Se f.eks. Schønning (2011) s.335 og Aakre (2002) s.103.

¹¹⁶ TOSLO-2008-108668.

I den nevnte JAS-dommen er Högsta domstolen enda tydeligere på at sitatformålets karakter er av betydning:

”För att ett citat skall vara berättigat måste det enligt lagförarbetena (NJA II 1961 s. 130 ff) uppbäras av et lojalt syfte.”

Etter dette må det kunne sies at god skikk ”bestemmer hvilke formål som berettiger til å sitere”,¹¹⁷ og at sitatformålets karakter er et viktig kvalitativt moment når man skal fastlegge grensen mellom lovlig og ulovlig sitat. Sitatformålets karakter vil bli behandlet nærmere i pkt.4.

3.3 Tilknytningsmomentet

En ren språklig forståelse av ordlyden i åvl. § 22; ”i den utstrekning formålet betinger”, viser at formålet setter kvantitative grenser for sitatets omfang. Ordlyden stiller krav til sammenhengen mellom formålet og sitatet. Når sitatet på en eller annen måte må betinge formålet, er sammenhengen som foreligger mellom formål og sitat naturlig nok viktig. Et sitat som ikke er nødvendig for oppfyllelsen av et lojalt formål, kan således ikke være i henhold til tilknytningsmomentet. Det samme må gjelde dersom sitatet går lenger enn hva det i utgangspunktet lojale formålet tilsier. I de nevnte tilfeller taler tilknytningsmomentet for at det aktuelle sitat er ulovlig.

Det kan derfor slås fast at sitatformålet får betydning ved at man i helhetsvurderingen av om et sitat er lovlig, må se hen til sammenhengen mellom sitatet og formålet.

Selv om tilknytningsmomentet er avgjørende for spørsmålet om hvor langt det kan siteres, må også andre momenter¹¹⁸ tas i betraktning. Det påpekes også at tilknytningsmomentet ikke må forveksles med spørsmålet om løsrevne sitater er lovlige, eller om de for å være lovlige må settes inn i en sammenheng.¹¹⁹ Om sitatet er løsrevet

¹¹⁷ Sijthoff Stray (1989) s.118.

¹¹⁸ Se pkt.2.5.5.

¹¹⁹ Se Lassen (1998) s.14 om løsrevne sitater.

eller inngår i et annet større verk, er i likhet med formålet et moment i helhetsvurderingen av om sitatet er lovlig.¹²⁰

Hva som nærmere ligger i tilknytningsmomentet vil bli redegjort for i pkt.5.

3.4 Sammenfatning av sitatformålets to betydninger

Det er nå klart at sitatformålet får betydning for grensen mellom lovlig og ulovlig sitat som to (under)momenter i helhetsvurderingen av sitaters lovlighet, herunder sitatformålets karakter og tilknytningsmomentet. Det er disse to momentene som utgjør avhandlingens kjerne.

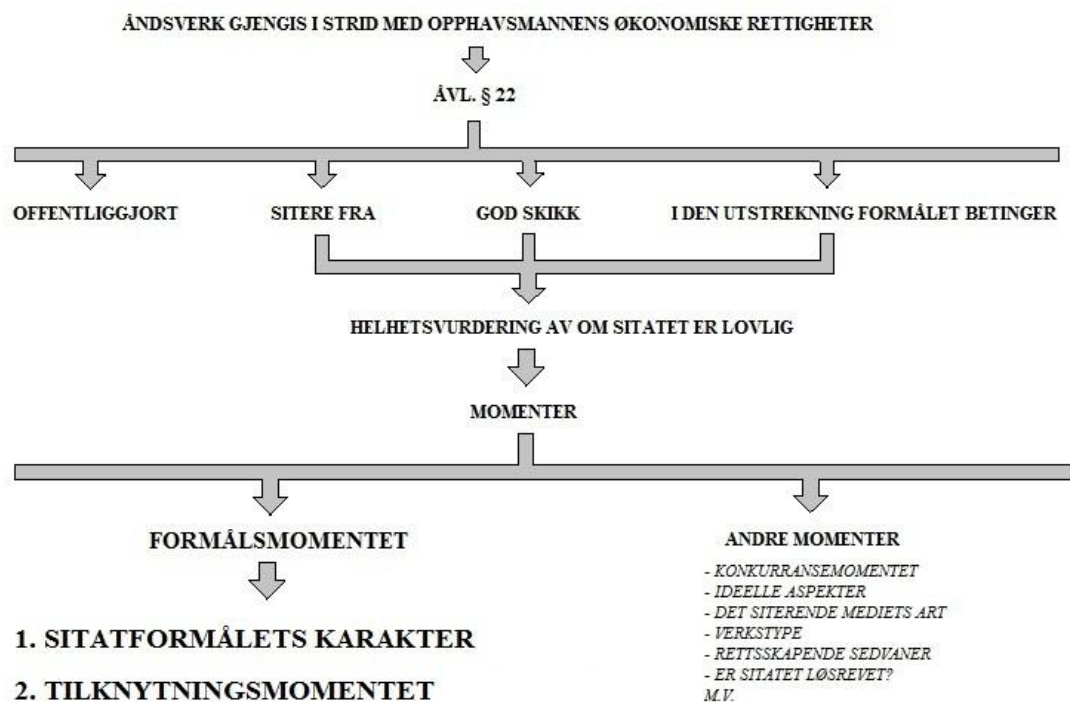


Fig1: Figuren illustrerer hvordan sitatformålet får betydning, og av den grunn hvor i det rettslige landskapet avhandlingen befinner seg.

¹²⁰ Aakre (2002) s.101.

4 Nærmere om sitatformålets karakter

4.1 Innledning

Før man kan vurdere sammenhengen mellom formål og sitat, er det nødvendig å se hen til sitatformålets karakter. Gjennom en undersøkelse av utvalgte sitatformål og deres lojalitet, vil sitatformålets betydning i dette henseende klarlegges. Sitatformålene som fremstilles er på ingen måte en uttømmende liste over alle tenkelige sitatformål, men er utvalgt etter en gjennomgang av hvilke formål som er omtalt i den juridiske teori, og som vil være egnet til å illustrere hva sitatformålets karakter kan være, og hva det eventuelt vil innebære for sitatrettens grenser. Det å skulle si noe generelt om de ulike sitatformålenes lojalitet er, som det fremgår Weincke, ingen millimeterpresis øvelse:

*”Det er imidlertid meget svært at bestemme eksakt og udtømmende, hvilke formål der bør kunne anerkendes, og i de nordiske love har man da heller ikke forsøgt noget sådant, men nøjes med at sige, at man fra offentliggjorte værker må citere i overensstemmelse med god skik og i det omfang, der betinges af formålet.”*¹²¹

Når sitatformålenes karakter skal betegnes som mer eller mindre lojale vil sitatregelens legislative begrunnelse, og i hvilken grad sitatformålet samsvarer med denne, være av særlig betydning.¹²²

4.2 Diskusjonsformål

4.2.1 Hva menes med diskusjonsformål?

En diskusjon eller debatt kjennetegnes, i motsetning til en krangel, ved at de opponerende parter har et ønske om å komme til enighet, nærme seg hverandres meninger, eller presentere sine synspunkt. Det er i første rekke denne snevre forståelsen

¹²¹ Weincke (1975) s.3.

¹²² Jf. pkt.2.3.

man tenker på når man hører ordene debatt og diskusjon. Synonymet meningsutveksling er kanskje mer betegnende. Det klassiske eksempelet på sitering i diskusjonsformål er den lokale patriot, som i den pågående debatten i lokalavisen om den korrupte ordføreren, siterer forrige ukes avisartikkel om saken.

Legger man en vid definisjon av diskusjonsformål til grunn omfatter det klart også andre enn de aktive partene i en diskusjon, og annen diskusjon enn kun den som kan betegnes som dagsaktuell.¹²³ For eksempel vil sitatformålet være å diskutere selv om diskusjonen omhandler forhold som gjorde seg gjeldende under annen verdenskrig, og av den grunn ikke er dagsaktuell.

Aakre skriver at det *”ut ifra regelens formål, [er] naturlig også å anse andre former for diskusjon og kritikk som tilhørende sitatregelens hovedformål.”*¹²⁴ Også andre underformål kan naturlig plasseres under debattformålet. Felles for de alle er at de ofte vil kunne sies å være begrunnet i samfunnsdebatten. For eksempel uttaler tingretten i Mauseth-saken at både *”kritikk, analyse, drøftelse og harselas, samt belysning av de spørsmål som det siterende verk tar opp vil ofte anses begrunnet i samfunnsdebatten.”*¹²⁵

Et eksempel er tilfeller hvor sitatformålet er en kombinasjon av harselas¹²⁶ og samfunnsdebatt, hvor den siterende har som sitatformål å kritisere eller skape debatt gjennom å harselere. Når det siteres som ledd i en slik kritisk harselas er det en sitatbruk som delvis havner innenfor sitatbestemmelsens begrunnelse i å fremme debatt- og diskusjonsformål. For som Lassen påpeker er det ikke *”noe forbud mot å skrive seriøs*

¹²³ Aakre (2002) s.80.

¹²⁴ Aakre (2002) s.80.

¹²⁵ TOSLO-2008-108668.

¹²⁶ Parodiformål kan etter min mening anses som en ren form for harselas. I norsk rett finnes det en ulovfestet parodiregel som lovliggjør parodier hvor vernede trekk fra åndsverk brukes. I de tilfellene parodien ikke lenger har karakter av å være en parodi, men kun en kritikk, kan hjemmel søkes i sitatregelen. Det er kun når gjengivelsen av åndsverket ikke lenger kan hjemles i parodiregelen at sitatregelen er aktuell for gjengivelser av parodisk art. Se Aakre (2002) s.91 for mer om forholdet mellom parodiregelen og sitatregelen.

faglitteratur med humor.”¹²⁷ En bokanmeldelse kan derfor være harselerende eller ironisk i tonen samtidig som den er nettopp en seriøs og god bokanmeldelse. Når det gjelder kritikk av åndsverk i form av harselas og ironi skriver Rognstad at ”[h]arselas og ironi må opphavsmannen tåle, selv om det går på hennes eller verkets anseelse eller egenart løs, så lenge det som skjer ikke kan betegnes som krenkende”.¹²⁸

Et godt eksempel på at også mindre prinsipielle sitater enn de mest sentrale debattformål kan tenkes begrunnet i hensynet til diskusjonsfriheten, er når det siteres med det formål å belyse noe. I Rt. 2010 s. 366 (Mausest), hvor det aktuelle sitat ble påberopt for det formål å ”sammenligne originalens vakre og naturlige uttrykk med parodiens påkledde og uromantiske etterligning”, fremgår det at også slike formål faller inn under kategorien diskusjonsformål.¹²⁹ Formålet sitatet var begrunnet i var derfor i utgangspunktet lojalt, men på grunn av tilknytningsmomentet kunne ikke de to siste sekundene stå seg. De to siste sekundene var ikke betinget av et lojalt formål. Førstvoterende skriver:

*”Det kan ikke sees at de siste to sekundene hadde noen betydning verken for videre diskusjon i samfunnet eller for å illustrere klippet fra ”Kill Buljo”. ”*¹³⁰

Sitater begrunnet i diskusjonsformål er mest praktisk for de litterære verk, men som vist også for andre verk og prestasjoner.

4.2.2 Diskusjonsformålets lojalitet

Som det fremgår av pkt.2.3.1 er sitater i diskusjonsøyemed et av sitatregelens helt sentrale formål, hvilket tilsier at diskusjonsformålet er lojalt. Når de svenske forarbeidene omtaler opphavsmannens interesse i å kunne sitere skrives det:

¹²⁷ Lassen (1998) s.22.

¹²⁸ Rognstad (2009) s.252.

¹²⁹ Rt. 2010 s. 366 (Mausest) premiss 42.

¹³⁰ Rt. 2010 s. 366 (Mausest) premiss 45.

*”Dette interesse är särskilt starkt när det gäller den allmänna politiska, kulturella och samhällsdebatten samt vid framställning av kritiska och vetenskapliga verk.”*¹³¹

En vid sitatrett for sitater betinget av samfunnsdebatten er også noe sterke reelle hensyn tilsier. For å oppnå den ønskede kontradiksjon er det nødvendig at alle parter i en debatt får presentert sine synspunkt, imøtegått opponentenes angrep, eller uttrykt støtte til en annen parts utsagn. Dette kan være vanskelig å gjennomføre dersom man i debattens hete, ikke gjennom sitatretten kan vise til det aktuelle angrep før man imøtegår det.

I teorien påpeker Stray Vyrje at sitater begrunnet i debatt og meningsutveksling tilsier en vid sitatrett.¹³² Lassen deler hans synspunkt:

*”Det er, som det fremgår, et gjennomgående tema at sitatrettens formål er å sikre den allminnelige diskusjonsfrihet. Og dette må være et vesentlig poeng ved anvendelsen av åvl. § 22. Selv om det er på det rene at sitatrett i en viss utstrekning kan påberopes også for andre formål, må lovgrunnen tilsi at spillerommet blir trangere – formentlig vesentlig trangere – der hvor man ikke lenger kan trekke inn hensynet til den allminnelige diskusjonsfrihet, når en rett til å gjengi sitater fra andres åndsverk skal begrunnes.”*¹³³

Når det gjelder sitering for diskusjonsformål er det, som Aakre påpeker, ofte *”mest lojalt å gjengi lengre fremfor korte sitater”*.¹³⁴ En slik tolkning er godt i overensstemmelse med ytringsfriheten, som det ikke er store behov for å gjøre innskrenkninger i på dette området, hvor de store interessekonflikter mellom opphavsmann og bruker ikke gjør seg særlig gjeldende. Tvert i mot er det vel heller slik at det nettopp er på dette området; offentlig debatt og meningsutveksling, det er viktig å

¹³¹ SOU 1990:30 s.247.

¹³² Stray Vyrje (1993) s.111.

¹³³ Lassen (1998) s.10.

¹³⁴ Aakre (2002) s.79.

ha en sterk ytringsfrihet, og derfor en vid sitatrett. Viktigheten understrekes i forarbeidene til Grl. § 100 hvor det skrives at:

”Et demokrati er blant annet basert på prosedyrer for valg av representanter og for avgjørelser ved flertallsvoteringer. Men forut for dette må det finne sted en meningsutveksling mellom myndige mennesker. Dette kommunikative eller deliberative aspekt ved demokratiet er minst like viktig som de demokratiske beslutningsprosedyrer som voteringene.”¹³⁵

Av samme oppfatning er også tingretten i Mauseth-saken, som *”legger til grunn at sitatretten står sterkt – og derfor rekker lengre – der sitatet er begrunnet i den aktuelle samfunnsdebatt.”¹³⁶*

Etter denne drøftelsen fremgår det at diskusjonsformålet er lojalt, og at sitatretten for slike formål er vid.

4.2.3 Kort om faglige formål

Sitater for faglige formål er utbredt i skole- og undervisningssammenheng, og er naturlig å betrakte som en undertype av diskusjonsformål, hvilket tilsier at også dette formålet befinner seg i kjernen av sitatrettens begrunnelse i den frie meningsutveksling. Aakre skriver for eksempel at:

”Det er ut ifra regelens formål, naturlig også å anse andre former for diskusjon og kritikk som tilhørende sitatregelens hovedformål. Blant annet er undervisningsformål ansett for å være et lojalt formål.”¹³⁷

At et slikt faglig formål er lojalt fremgår også av Lassen:

¹³⁵ NOU 1999:27 pkt.2.2.3.

¹³⁶ TOSLO-2008-108668.

¹³⁷ Aakre (2002) s.80.

”Når det gjelder bruk til illustrasjon av en forelesning e.l., må det gjelde en ganske romslig adgang til fremføring av bruddstykker, så lenge det skjer til belysning av forelesningens emne.”¹³⁸

Sitater for faglige formål vil også kunne skje i en mer vitenskapelig sammenheng, hvor meninger og hypoteser imøtegås. For eksempel kan en forsker si seg enig i en annen forskers standpunkt, eller han kan søke å motbevise dem. Sitater i faglig sammenheng er derfor en viktig forutsetning for videre forskning og utvikling av de spesifikke fagområder. Hadde man ikke kunnet vist til nybrottsarbeid, eller annet arbeid andre har gjort før en selv, ville nok utviklingen innenfor diverse faglige områder merkbart blitt svekket.¹³⁹ Et godt eksempel er arbeidet som gjøres av studenter og ansatte ved det juridiske fakultet.

Siterer man for faglige formål må man vokte seg for å sitere for langt. For når man siterer for faglige formål må det kunne kreves at sitatet oppfyller formålet, som ofte vil være å illustrere et poeng, understreke riktigheten av en tese i den siterendes eget åndsverk, eller i undervisningssammenheng, men ikke mer. Av Lassen fremgår det for eksempel at den som underviser må holde seg strengt innenfor hva formålet nødvendiggjør, *”og kan ikke ta med et irrelevant ekstra minutt fordi det er svært morsomt eller svært spennende.”¹⁴⁰*

Faglige og vitenskapelige illustrasjonsformål er generelt sett lojale, og det må innrømmes en vid sitatrett om sitatet er betinget av et slikt formål.

4.3 Samfunnsopplysende formål

4.3.1 Hva menes med samfunnsopplysende formål?

Vi har i pkt.4.2 sett at diskusjon og meningsutveksling er lojale sitatformål. I sin vide forståelse ligger de samfunnsopplysende formål ikke langt unna slike formål. Et illustrerende eksempel er når et utdrag fra en bok kan siteres i en dokumentarfilm om

¹³⁸ Lassen (1998) s.36.

¹³⁹ Aakre (2002) s.80.

¹⁴⁰ Lassen (1998) s.36.

lakseoppdrettsnæringa, med det formål å opplyse samfunnet om problemer rundt den. Slik legges grunnlaget for en videre debatt. Det er særlig pressen som begrunner sine nyhetsformidlende sitater i samfunnsopplysende formål. Pressens sitatrett vil bli særlig behandlet i pkt.4.3.3.

4.3.2 Det samfunnsopplysende formålets lojalitet

Som drøftelsen i pkt.2.3.1 viser, er hensynet til samfunnsopplysning et av sitatbestemmelsens hovedformål, noe som taler sterkt for at slike sitatformål er lojale.

I samme retning trekker en kontekstuell tolkning av åvl. § 22. Rettes blikket mot andre låneregler i åvl. kap.2, ser man at bestemmelsen slettes ikke er alene i å være begrunnet i samfunnsopplysende formål. Flere av de andre lånereglene, blant annet §§ 9 og 26, er begrunnet i lignende synspunkter,¹⁴¹ noe som også bekrefter synspunktet om at samfunnsopplysning er et av sitatbestemmelsens hovedformål.

At det samfunnsopplysende formål er lojalt følger også av rettspraksis. Når Eidsivating lagmannsrett i LE-1990-197 (Hertevig) fastlegger sitatrettens innhold påpekes det at den *”legislative begrunnelse for denne type regler har vært hensynet til almenheten i vid forstand”* og at opphavsmannens rettigheter ikke skulle *”være til hinder for meningsutveksling og alminnelig folkeopplysning.”*¹⁴²

Også hensynet til ytringsfriheten taler for at samfunnsopplysende formål er lojale. Hadde man ikke kunnet sitert for samfunnsopplysende formål ville det rammet ytringsfriheten hardt. Som Aakre skriver er *”[e]n orientert allmennhet(...)en viktig forutsetning for ytringsfrihet og for at demokratiet skal fungere”*.¹⁴³

Retter man et sammenlignende blikk mot praksis fra den europeiske menneskerettighetsdomstolen (EMD.) fremgår det i enda større grad at ytringsfriheten

¹⁴¹ Aakre (2002) s.46-47.

¹⁴² LE-1990-197 (Hertevig).

¹⁴³ Aakre (2002) s.81.

taler for at det samfunnsopplysende sitatformål er lojalt.¹⁴⁴ Vedrørende spørsmålet om inngrep i ytringsfriheten er *”nødvendig i et demokratisk samfunn”*, jf. EMK art. 10 nr. 2, viser EMDs praksis at de ser hen til om den aktuelle ytringen bidro til *”a debate of interest to the general public”*.¹⁴⁵ Det fremgår av EMDs praksis at de anser inngrep i ytringer som omhandler spørsmål av allmenn interesse for å være tungtveiende inngrep i ytringsfriheten. Av den grunn er de nasjonale myndigheters *”margin of appreciation”*¹⁴⁶ snever når de skal avgjøre om inngrepet er nødvendig i et demokratisk samfunn. EMDs praksis om hva som er *”a debate of general interest”* er fulgt av Høyesterett, som i Rt. 2009 s. 265 (Memo) blant annet viser til EMDs dom av 24. juni 2004 i saken von Hannover mot Tyskland (sak 59320/00), og skriver:

”Det sentrale spørsmålet ved avveiningen av vernet etter artikkel 8 mot ytringsfriheten etter artikkel 10 er altså ”the contribution that the published photos and articles make to a debate of general interest”. Som jeg allerede har understreket, hadde debatten i Memo betydelig generell interesse.”

EMDs uttalelse i deres dom av 26. februar 2002 i saken Krone Verlag Gmbh & Co KG mot Østerrike (Sak 34315/96) avsnitt 35 om at *”[t]he court recalls further that there is little scope for restrictions on political speech or questions of public interest”*, må antas å gjelde også for det samfunnsopplysende sitatformål, slik at sitatrettens grenser her er vide. Det skal nevnes at det er en oppfatning i teorien om at sitatretten ikke er like vid når sitatet omhandler spørsmål som ikke er del av den pågående debatt.¹⁴⁷

Det må på bakgrunn av den foregående drøftelse kunne sies at sitatformålet samfunnsopplysning er lojalt, og at sitatretten for slike formål er vid.

¹⁴⁴ Jeg finner det hensiktsmessig å påpeke at dette argumentet også kan anføres under diskusjonsformålet. At det likevel anføres her er fordi spørsmål av generell interesse for allmennheten utgjør kjernen i det samfunnsopplysende formål.

¹⁴⁵ Se f.eks. EMDs dom av 20. november 1989 i saken Markt Intern Verlag mot Tyskland (sak 10572/83).

¹⁴⁶ EMDs betegnelse på i hvilken grad de nasjonale myndigheter innrømmes en skjønnsmargin ved utøvelsen av ulike bestemmelser etter EMK. Se f.eks. Mirmotahari (2006) s.31.

¹⁴⁷ Aakre (2002) s.82.

4.3.3 Særlig om pressens sitatrett

Pressens sitatrett trekkes særskilt frem fordi særlige omstendigheter ved pressen som organ, gjør dem egnet til å illustrere gråsoner i vurderingen av hvilke formål som er lojale. Aviser, nettaviser, radio og tv siterer for å formidle nyheter, og for å opplyse allmennheten om spørsmål som må ut i det offentlige rom, slik at de kan bli grundig belyst og debattert.

På den ene siden skal pressen ideelt sett være en vakthund som i kraft av ytringsfriheten våker over de sterkeste krefter i samfunnet. Som en falk skal de holde et våkent øye med makter som for eksempel Stortinget, påtalemyndigheten og regjeringen, og skrike ut dersom slike maktholdere misbruker makten de er blitt tildelt. Pressens rolle som vakthund er påpekt av førstvoterende i Rt. 2009 s. 265 (Memo) premiss 39: *”Man kan nærmest si at det tilhører kjernen av pressens rolle som en ”public watchdog”, som EMD har understreket i en rekke saker om pressens ytringsfrihet etter EMK artikkel 10.”*

På den annen side skal man ikke glemme at pressens virksomhet også er kommersielt motivert. For eksempel må det kunne antas at avisen Verdens Gang er interessert i å tjene mest mulig penger, og at de gjerne vil ha forsider som selger flere aviser enn det Dagbladets forsider gjør.

Det er nettopp på grunn av at pressen står slik, skrevende med den ene foten i samfunnets bed og den annen i sitt eget bed, at det kan oppstå interessante spørsmål.

Ved sitater av andre enn pressen, som er begrunnet i andre formål enn nyhetsformidling, vil sitatet ofte være en liten del i en større helhet det blir plassert i. Motsatt vil sitatet når pressen siterer ofte være det helt vesentlige i nyheten det tas inn i.¹⁴⁸ For eksempel kunne NRK ha sitert en prests preken i en viktig begravelse, uten å tilføre mye annet. Poenget er at man ved grensdragningen for pressens lovlige sitater må være oppmerksom på hvilket formål de i realiteten begrunner sitatet med. Er

¹⁴⁸ Aakre (2002) s.82.

formålet i virkeligheten nyhetsformidling, eller er det kun et vikarierende motiv for sitatet, som i pressens øyne helst skal selge aviser som nybakt brød?

Er det nyhetsformidling pressen begrunner sitt sitat med vil det være i tråd med hensynet til allmennheten og hensynet til den offentlige debatt, som tidligere er omtalt. Ettersom det er behov for at pressen utøver sin rolle som vaktbikkje, og formålet de ofte begrunner sine sitater med samsvarer med sitatbestemmelsens hovedformål, er det naturlig at pressens sitater for opplysningsformål innrømmes en vid sitatrett. De norske forarbeidene siterer et utdrag fra NOU 1988:22 s. 109 i forbindelse med opphevelsen av dagjeldende åvl. § 14 om pressens lånerett, som er illustrerende:

”Pressens viktige oppgaver - å orientere allmennheten om aktuelle spørsmål og skape grunnlag for en offentlig debatt - må gi grunnlag for en relativt omfattende sitatrett.”¹⁴⁹

I samme retning går den juridiske teori. Stray Vyrje peker på at sitater i pressesammenheng er *”innenfor selve kjerneområdet for sitatretten”*, og at sitater i presse og kringkasting derfor bør *”bør kunne omfatte større deler av verket enn hva som ellers tolereres.”¹⁵⁰* Det vil også være lettere å sitere korrekt om sitatene er gode og utfyllende, enn når de er korte og muligens misvisende.¹⁵¹

Sitatrettens særlige betydning for pressen fremholdes av flertallet i Rt. 2010 s. 366 (Mauseth) premiss 37:

”Som nevnt i forarbeidene til åndsverkloven av 1961, er sitatretten en selvsagt innskrenkning i opphavsmannens absolutte rett, og den har stor betydning i flere sammenhenger, blant annet for pressen som organ for informasjon og offentlig meningsutveksling”.

¹⁴⁹ Ot.prp.nr.15 (1994-95) s.113.

¹⁵⁰ Stray Vyrje (1993) s.111.

¹⁵¹ Stray Vyrje (1993) s.110.

Som vist har pressen, som alle andre, en sitatrett. Det enkelte sitat kan være begrunnet i flere ulike formål. Noen vil være legitime som f.eks. nyhetsformidling av dagsaktuelle emner, allmennopplysende påpekninger for å vekke en sak opp av dvale, eller debattformål. Andre vil være illojale. Ved avgjørelsen av hva som er lojalt, eller sagt på en annen måte; i samsvar med god skikk, vil de oppfatninger og den sedvane som har utviklet seg innenfor pressen være av vesentlig vekt.¹⁵² Går pressen utenfor de lojale formål og over i andre vikarierende og mer perifere, eller til og med illojale motiver, som for eksempel rene underholdningsformål, vil dette tale for at sitatet er ulovlig.

4.4 Kunstneriske formål

4.4.1 Hva menes med kunstneriske formål?

Dersom en kunstner bruker et utdrag fra en annen opphavsmanns åndsverk og implementerer det i sitt eget, kan dette i noen tilfeller representere et nytt og selvstendig verk. I disse tilfellene er ikke opphavsretten krenket, jf. åvl. § 4. Når derimot kunstneren ikke bruker utdraget på en slik måte at et nytt og selvstendig verk oppstår, må en lovlig bruk hjemles i passende låneregler som sitatretten.

Kunstnerisk begrunnet sitering forekommer på ulikt vis. For eksempel kan det tenkes at den siterende vil bygge på et annet verk ved å bruke deler av det i sitt eget verk. I andre tilfeller vil den siterende gjengi et verk som en referanse til den siterte kunstneren, eller det siterte verk. Felles for begge eksemplene er at de har som formål å lede til en form for kunstnerisk berikelse av den siterendes eget åndsverk.

Sitater for kunstneriske formål er noe som må kunne sies å forekomme ofte.¹⁵³ Ikke bare i slik kommenterende kunst Aakre omtaler,¹⁵⁴ men også i all annen kunst. Og det er ikke bare billedkunst som verkstype som er aktuelt for kunstnerisk begrunnede sitater. Alle verkstyper kan bli sitert med begrunnelse i kunstformål. Et ikke så sjeldent eksempel er når et fragment fra et filmverk siteres i et annet filmverk som en kunstnerisk referanse til filminteresserte seere.

¹⁵² Stray Vyrje (1993) s.111.

¹⁵³ Aakre (2002) s.93.

¹⁵⁴ Aakre (2002) s.94.

4.4.2 Det kunstneriske formålets lojalitet

Den samfunnsøkonomiske begrunnelsen for opphavsretten tilsier at en sterk opphavsrett skaper incentiver for kulturell produksjon og distribusjon.¹⁵⁵ Og selv om det ut fra rimelighetsbetraktninger for så vidt er riktig at andre ikke skal berike seg på opphavsmannens bekostning, bør ikke opphavsretten, som Aakre sier, *”virke slik at den hemmer kunstnerisk mangfold og utvikling.”*¹⁵⁶ Rimelighetsbetraktninger taler også for at en kunstner skal kunne bruke vernede trekk fra en annen kunstners verk innenfor sitatregelens grenser, for på den måten å kunne skape nye åndsverk. Med andre ord er det nødvendig med en balanse, noe Rognstad uttrykker fint:

*”Ut fra et samfunnsøkonomisk perspektiv bør rettighetsbeskyttelsen altså være så sterk at den skaper incentiver til produksjon og distribusjon av åndsverk, men ikke så sterk at slike incentiver svekkes.”*¹⁵⁷

Selv om også sitater gjort i kunstnerisk hensikt grenser til sitatrettens legislative begrunnelse i diskusjonsfrihet og allmennopplysning, kan det ikke sies at kunstneriske formål er i kjernen av sitatrettens bakenforliggende formål.¹⁵⁸ Konsekvensen av dette er at sitatretten ikke kan sies å være vid når man begrunner et sitat med det formål å oppnå noe kunstnerisk. Grensen mellom lovlig og ulovlig sitat kan for kunstformål derfor være hårfin. Kunstsitater vil ofte kunne smake mer av utnyttelse, enn det smaker av godt begrunnet sitering. For eksempel vil en kunstner som ikke gjør stort selv, men heller lar det han har sitert stå i fokus, fort trå over grensen for det akseptable. Da har man som Lid sier *”å gjera med ein som vil pynte seg med lånte fjører fordi han ikkje har noko av sitt eige å syne fram”*¹⁵⁹

Kunstformålets tveegga karakter fremgår av de danske forarbeidene:

¹⁵⁵ Rognstad (2009) s.32.

¹⁵⁶ Aakre (2002) s.94.

¹⁵⁷ Rognstad (2009) s.33.

¹⁵⁸ Jf. pkt.2.3.1.

¹⁵⁹ Lid (1958) s.3.

*”Det er velkendt, at der for eksempel inden for musikken eller filmen undertiden ”spilles på” genkendelsen af andre verker. Dette kan være et helt legitimt kunstnerisk virkemiddel, men den ophavsrettslige beskyttelse bør også her kunne påberåpes, hvis benyttelsen får karakter af en egentlig udnyttelse af værket eller dele heraf.”*¹⁶⁰

Som for pressens sitatrett vil også sedvaner i det kunstneriske miljøet være avgjørende for hva som er lojale formål i samsvar med god skikk.¹⁶¹ Det er nærliggende å anta at det innenfor kunstlivet vil kunne råde ulike og motstridende meninger om konkrete kunstneriske formåls lojalitet.¹⁶²

I mangel på dokumentert sedvane, og ettersom god skikk-standarden, som vist ovenfor, gir uttrykk for en redelighetsnorm, kan det spørres hvor vidt et sitat begrunnet i et rent kunstnerisk formål generelt sett vil være redelig. Lassen omtaler det kunstneriske formålet særskilt for filmsitat, hvilket han for øvrig mener er det minst problematiske tilfellet av filmsitering, og skriver:

*”Under forutsetning av at sitatet er reelt kunstnerisk begrunnet, og ikke et skalkeskjul for snylting – som i slike tilfelle vil være lett gjennomskuelig – dreier det seg om en bruk som normalt ikke vil kunne berøre den siterte opphavsmannens økonomiske interesser.”*¹⁶³

Videre på samme side skriver han at en slik bruk *”normalt vil bli oppfattet som kunstnerisk legitim – og som dermed normalt vil måtte antas å være ”i samsvar med god skikk”.*” Schovsbo/Rosenmeier uttrykker det med at *”citeringen skal forfølge et passende anerkendelsesverdigt litterært eller kunstnerisk formål”.*¹⁶⁴

¹⁶⁰ Betænkning 1197:90 s.166.

¹⁶¹ Aakre (2002) s.94.

¹⁶² Aakre (2002) s.94.

¹⁶³ Lassen (1998) s.36.

¹⁶⁴ Schovsbo/Rosenmeier (2011) s.189.

Det kunstneriske sitatformål befinner seg derfor i en posisjon mellom de klart lojale og sterke sitatformål, og de svake mer perifere sitatformål. Bruken må skje innenfor snevre grenser, ellers vil det fort bli ansett for å være et illojalt formål, hvilket vil være et moment som taler for at sitatet er ulovlig. Aakre trekker frem grensen for dette sitatformålet som vanskelig å trekke.¹⁶⁵

4.5 Ervervsmessige formål

4.5.1 Hva menes med ervervsmessige formål?

Dersom man gjennom sitering oppnår en økonomisk gevinst kan man tale om at sitatet er begrunnet i ervervsmessige, eller kommersielle formål. Om den siterende subjektivt hadde til hensikt å oppnå en ervervsmessig gevinst eller ikke, er nødvendigvis ikke av betydning. Det er sitatformålet siteringen objektivt sett virker å være begrunnet i som må være det avgjørende.

Østre Landsrets dom i U.1999.547Ø (Filmtrailerdommen) er et godt eksempel på sitater begrunnet i ervervsmessige formål. I dommen, som gjaldt en videoforretnings rett til å vise trailere av kommende filmer med musikk i sine forretningslokaler, fant retten at formålet med denne fremvisningen må ha vært av forretningsmessig art.

Sitatformålet i eksempelet ovenfor må kunne sies å være utpreget ervervsmessig. Men også andre mindre klare og mer svevende sammensetninger av formål kan være påberopt for et sitat. Reklameformål er et slikt formål, og må anses som en underkategori av ervervsmessige formål.¹⁶⁶ Reklameformålet blir særskilt behandlet i pkt.4.5.3. I noen tilfeller vil også et sitat kunne sies å være begrunnet i mer enn ett formål, hvor ett av disse må anses som ervervsmessig. Det tales med andre ord om en konstellasjon av formål, hvor det ene formålet kan være lojalt og i kjernen for sitatrettens begrunnelse, mens det andre er et ervervsmessig formål. Slik vil tilfellet være hvor den siterende tar et utdrag fra en tekst tilknyttet en pågående debatt og setter den inn i sin nye bok. Ja, hans sitering er i utgangspunktet begrunnet i det lojale formål å komme med et svar til sin motdebattant, men samtidig ville ikke boken hans solgt

¹⁶⁵ Aakre (2002) s.94.

¹⁶⁶ Aakre (2002) s.96.

nevneverdig om han kun kranget med seg selv. Inkluderingen av sitater fra den kjente motdebattanten øker derfor i realiteten salget av boken hans. Hva har det ervervsmessige elementet å si ved helhetsvurderingen av sitatets lovlighet i et slikt tilfelle?

4.5.2 Det ervervsmessige formålets lojalitet

Allerede den normale forståelsen av hva et ervervsmessig formål er, tilsier at det er av illojal karakter. I samme retning trekker det forhold at det ervervsmessige formål er langt utenfor sitatrettens hovedformål.¹⁶⁷ Og selv om ytringsfriheten, for en del av sitatformålene, står sterkt, vil opphavsretten stå sterkere enn den i de tilfellene *”den angripes av interesser hvis sentrale motiv er å utnytte andres materiale til egen økonomisk vinning.”*¹⁶⁸ Hensynet til ytringsfriheten tilsier med andre ord ikke at det er behov for en vid sitatadgang. I tillegg kommer det at kommersielt begrunnede ytringer ikke er underlagt et like sterkt vern som ytringer i saker av allmenn interesse.¹⁶⁹

I de norske forarbeidene, som viser til god skikk-standardens henvisning til sedvanerettsdannelser, skrives det at det gjennom slik sedvane også er fastlagt at *”i visse henseender er et utpreget ervervsmessig formål til hinder for at sitatretten påberopes.”*¹⁷⁰ Ved å anvende ordlyden ”i visse henseender” viser forarbeidene at det ikke alltid vil være slik at et ervervsmessig begrunnet sitat er illojalt. De samme forarbeider viser også at et absolutt forbud mot sitater begrunnet i ervervsmessige formål ikke ville vært heldig. Bakgrunnen for departementets uttalelse er det tidligere nevnte forslaget fra Norsk Litteraturkritikerlag i brev av 28. oktober 1955 til Norges Kunstnerråd, hvor et slikt positivt angitt forbud mot sitater i ervervsmessig øyemed ble foreslått. Departementet fant at begrepet ”ervervsmessig øyemed” var *”så omfattende at en tilføyelse som foreslått av laget under enhver omstendighet ville gå for langt, - det ville ramme en lojal bruk av sitater innen de rammer som sedvanen har fastlagt.”*¹⁷¹ De norske forarbeidene viser derfor at det ikke kan gjelde noen absolutt regel om at

¹⁶⁷ Aakre (2002) s.94.

¹⁶⁸ NOU 1999:27 pkt.6.2.4.3.

¹⁶⁹ Jf. Aakre (2002) s.94 som henviser til Kyrre Eggen i Særskilt vedlegg nr. 1 til NOU 1999:27 s.272.

¹⁷⁰ Ot.prp.nr.26 (1959-60) s.39. Se avhandlingens pkt.3.2.

¹⁷¹ Ot.prp.nr.26 (1959-69) s.39.

erhvervsmessige formål er illojale, ettersom en redelig og god sedvane for sitater i hvervsmessig øyemed kan være i overensstemmelse med god skikk. For eksempel kan dette være tilfellet dersom en bokselger reklamerer for en bok ved å sitere fra bokens forfatter. Når det er sagt må utgangspunktet likevel være at hvervsmessige formål er illojale.

Et slikt utgangspunkt følger også av teorien. Aakre skriver at *”[e]t utpreget hvervsmessig formål vil altså typisk være et illojalt formål.”*¹⁷² Med ”utpreget hvervsmessig formål” må det menes de tilfeller av rene hvervsmessige formål, hvor nettopp det å tjene penger er det vesentlige, i motsetning til de tilfellene hvor et sitats begrunnelse kun inneholder spor av hvervsformål. Slutningen til Aakre må kunne begrunnes i at sitater i hvervsøyemed ofte vil være i et konkurrerende forhold til opphavsmannens økonomiske interesser, noe som igjen aktualiserer konkurransemomentet¹⁷³ og tretrinns testen.¹⁷⁴ Både konkurransemomentet og tretrinns testen taler for at hovedregelen må være at sitater for hvervsformål ikke er lojale. Dette synspunkt støttes av blant annet av Stray Vyrje som skriver at:

*”formålet må være lojalt, det er f.eks. ikke tillatt å utøve sitatretten i økonomisk konkurranse med opphavsmannen”*¹⁷⁵

Også i rettspraksis synes det som om hvervsmessige formål som hovedregel ikke er et lojalt sitatformål, og at slike formål av den grunn medfører at grensene for det lovlige sitat blir overtrådt. Fra norsk rettspraksis som viser at salgsfremmende formål som hovedregel må anses som illojalt, kan nevnes Oslo byretts dom av 28. september 1982 gjengitt i NIR 1983 s. 138 (Shere Hite). Saken omhandlet lovligheten (i forhold til de dagjeldende §§ 13 og 3 (2)) av de mange sitatene ukebladet Alle Menn tok fra Shere Hites bok ”The Hite Report” til bruk i en lang artikkel om den samme boken. Midt i den aktuelle artikkelen som hadde overskriften ”Orgasme-orgie med stønad fra

¹⁷² Aakre (2002) s.96.

¹⁷³ Se pkt.2.5.5.

¹⁷⁴ Se pkt.1.2.1.

¹⁷⁵ Stray Vyrje (1987) s.247.

Kulturfondet!”, var det plassert en ny overskrift med tittelen ”Og her kommer AM-rapporten”. I denne AM-rapporten ble leserne oppfordret til å sende inn leserbrev hvor de beskrev sine egne seksuelle opplevelser. For hvert brev som kom på trykk utlovet bladets redaksjon 500 kr, og brevet som kunne smykke seg med tittelen som ukens beste beretning skulle bli belønnet med 1000 kr. Hva gjelder sitatenes lovlighet var retten ikke i tvil om at bruken utgjorde en forsettelig tilegnelse av deler av boken i strid med opphavsrettsloven § 13 og ”*lang utenfor sitatrettens grenser.*” Til tross for at saksøkte anførte at de hadde et lovlig formål med den omfattende siteringen fordi sitatene ”*var anvendt til å forklare og belyse bokens innhold og forfatterens konklusjoner*”, mente retten at:

”Rammen om sitatene er en bokanmeldelse, men det er åpenbart at sitatene er hovedsaken i de siste 8 spalter og det er like åpenbart at rammen er ”et fikenblad som skal skjule opphavsrettskrenkelsens nakenhet” – for å tale med Knoph. Formålet med samtlige sitater i artikkelen er åpenbart å servere bladets lesere pornografi i tekst og bilder. Det er i slikt stoff artikkelen har fått sin naturlige plassering i bladet og formålet med de mange og omfangsrrike sitater er iøyenfallende.” (Min utheving).

Ved å servere sine lesere pornografi mener jeg man må kunne anse formålet retten beskriver som et ervervsmessig formål. Sex selger, noe som i særlig grad gjelder for et pornoblad, hvis kunder nettopp vil kjøpe pornografi. Særlig fremgår dette kanskje ved at retten også peker på at de mange sitatene også var for å få leserne til å ville sende inn sex-brev til ”*den pornografiske AM-rapporten som skulle være et salgsfremmende innslag i bladet.*”

Fra dansk rettspraksis kan U.1999.547Ø (Filmtrailerdommen), hvor bruken av musikken i forbindelse med visningen av filmtrailerne var utenfor sitatrettens grenser etter den dagjeldende ophavsretslov § 14, stk. 1, være illustrerende:

”Landsretten har herved lagt vekt på, dels at formålet med fremvisningen af de omhandlede trailere må antages at være at forøge salget eller udlejningen af

videoer med de pågjældende film og således er rent foretningmæssig, dels at trailerne ikke indgår i noget nyt, selvstændigt værk.”

I Østre Landsrets kjennelse i U.1998.525Ø, hvor den saksøkte nettbutikken som drev med salg av musikk-cd'er ble dømt for bruk utover sitatrettens grenser, fremgår det at et ervervsmessig formål i denne saken var illojalt. Den aktuelle bruken i saken bestod av at nettbutikkens brukere kunne lytte til lydklipp fra fem sanger fra 300 cd'er av en varighet på 30 til 40 sekunder. I kjennelsen uttaler retten at:

”den kopiering, rekvisitus har foretaget, ligger ud over, hvad der naturligt må anses at være hensigten med citatretten i medfør af ophavsretslovens § 22. Rekvisiti kopiering er ikke sket i nogen anden sammenhæng end med salg for øje. Det findes således godtgjort, at rekvisitus har krænket rekvisiternes rettigheder.”

Etter dette kan det sies at ervervsmessige sitatformål som hovedregel vil være illojale. Særlig gjelder det de helt utpregede kommersielle formål. Kun unntaksvis vil ervervsmessige sitatformål være lojale. For eksempel vil sitater i visse tilfeller kunne være begrunnet i flere formål samtidig med det ervervsmessige formål. Et slikt tilfelle er når det siteres dels for kunstneriske formål og dels for ervervsmessige formål. I slike tilfeller, som i de fleste andre, må det kommersielle elementet i sitatets blandede begrunnelse, i den konkrete helhetsvurderingen, tale sterkt for at sitatet anses for å være ulovlig.¹⁷⁶ I en litt annen stilling står kombinasjonen nevnt i pkt.4.3.3, hvor det påpekes at pressen ofte vil sitere både for ervervsmessige formål og for debatt- og samfunnsopplysende formål. Deres rolle er såpass viktig at debatt- og opplysningsformålene som regel må komme i forgrunn. Har sitatet derimot lite eller ingen ting å si for debatten og samfunnsopplysningen, men heller smaker mer av snylting, vil det kommersielle elementet være riktig å vektlegge mest, hvilket taler for at sitatformålet er illojalt.

¹⁷⁶ Aakre (2002) s.96.

4.5.3 Særlig om reklameformål

4.5.3.1 Hva menes med reklameformål?

Reklame kan sies å være den virksomhet det er å utbre kjennskapen til og/eller anbefale en vare, forretning, tjeneste eller virksomhet.¹⁷⁷ Når det siteres i reklameøyemed vil den siterendes målsetting med sitatet være slik anbefaling eller kunnskapsspredning, hvilket medfører økt interesse og oppmerksomhet for varen det reklameres for. Reklamen fører forhåpentligvis til at noen har behov for å eie produktet, og av den grunn går til anskaffelse av det.

Reklameformålet, som må anses som en type ervervsmessig formål, behandles nærmere fordi det er egnet til å illustrere grensen mellom det lojale og illojale sitatformål på en god måte. Det klassiske eksempelet som illustrerer denne grensen er bokhandelen, som i reklameblader og reklameplakater siterer utdrag fra bøker de selger, for det formål å øke salget. Det beskrevne eksempel viser reklameformålets janusansikt: På den ene siden tjener bokhandelen på å sitere bøkene i sin reklame. På den annen side vil opphavsmannen, i dette tilfellet forfatteren, tjene på at utsalgsstedene selger mer av hans bøker. Og en av forutsetningene for et godt salg er god reklame. Et slikt eksempel reiser spørsmålet om reklameformålet i slike tilfeller må anses for å være lojalt.

Når dette er sagt må det nevnes at sitater gjort i reklameøyemed i andre tilfeller lettere vil fremstå som illojalt. Slik vil tilfellet ofte være for sitater begrunnet i de mer utpregede ervervsmessige sitatformål, hvor den siterende ikke selger opphavsmannens åndsverk. For eksempel kan det være av stor markedsmessig verdi å sitere fra en kjent persons åndsverk i reklame for ens eget produkt. Her vil særskilte problemer fort oppstå, for ofte vil ikke opphavsmannen knyttes til produktet det reklameres for.

4.5.3.2 Reklameformålets lojalitet

Som for det utpregede ervervsmessige formålet omtalt ovenfor, tilsier også sterke reelle hensyn her at reklameformålet generelt sett ikke vil være lojalt. Heller ikke hensynet til ytringsfriheten tilsier at reklameformål er lojale. Det samme fremgår av LE-1990-197

¹⁷⁷ Bokmålsordboka <http://www.nob-ordbok.uio.no/perl/ordbok.cgi?OPP=reklame&bokmaal=+&ordbok=bokmaal> (Besøkt 17.04.2012).

(Hertevig), hvor det følger av lagmannsretten at verken *”hensynet til almenheten i vid forstand – den offentlige/frie meningsutveksling – eller andre reelle hensyn”* tilsier en fri sitatbruk begrunnet i reklameformål. Reklamesitater ligger derfor normalt klart utenfor sitatrettens formål og legislative begrunnelse.¹⁷⁸ Det samme synspunktet følger også av andre lands rett.¹⁷⁹ Man har ikke ment å ta fra opphavsmannen og gi til reklamemannen.¹⁸⁰

Av de danske forarbeidene fremgår det at reklameformålet er illojalt:

*”Det er en kendt sag, at medvirken i reklamesammenhænge undertiden honoreres med betydelige beløb, og hvis den pågjældende brug af et værk etter normal praksis ville udløse et ikke helt betydningsløst honorar, bør citatreglen heller ikke kunne anvendes.”*¹⁸¹

Også teorien fremholder reklameformålet som illojalt. Koktvedgaard/Schovsbo viser til den eldre danske rettsavgjørelsen i U.36.707.H (Seedorf Pedersen), som gjaldt lovligheten av et sitat av noen linjer i en reklame for snaps, og modifierer relevansen dommen har i dansk rett i dag: *”Vedrørende citater i reklameøjemed er nutidig retsopfattelse dog nok blevet væsentligt mere restriktiv: Det er næppe længere i overensstemmelse med god skik at spænde en kendt forfatter for reklamevognen uden udtrykkeligt samtykke.”*¹⁸² Uttalelsen kan begrunnes i retningen den senere danske rettspraksis har tatt vedrørende spørsmålet.¹⁸³

Schønning viser til at problemet for sitater i reklameøyemed ofte er at det er en risiko for at opphavsmannen og det siterte verket blir identifisert med produktet eller den

¹⁷⁸ Jf. f.eks. Rognstad (2009) s.248 og LE-1990-197 (Hertevig)

¹⁷⁹ Rognstad (2009) s.248.

¹⁸⁰ Lassen (1998) s.27.

¹⁸¹ Betænkning 1197:90 s.167.

¹⁸² Koktvedgaard/Schovsbo (2005) s.176. Endringen av synet på sitater i reklameøyemed er omtalt og videreført i Schovsbo/Rosenmeier (2011) s.189.

¹⁸³ Se f.eks. U.1999.547Ø (Filmtrailerdommen) og U.1983.630Ø (Kim Larsen).

politiske holdning det reklameres for.¹⁸⁴ Dette ideelle aspektet er noe av det som skiller ervervsmessige formål, som for eksempel reklameformålet, fra andre sitatformål. For i tillegg til at det kan stride mot god skikk fordi selve formålet av den nevnte grunn ikke kan være lojalt, vil det også være naturlig å vurdere om verket er gjengitt på en krenkende måte etter åvl. § 3. De samme synspunkt som følger av dansk litteratur går igjen i den norske teorien.¹⁸⁵ Stray Vyrje skriver for eksempel at:

*”utgangspunktet bør være at opphavsmannen kan nedlegge forbud mot å bli sitert i annonser for konkrete varer og tjenester.”*¹⁸⁶

Og av det sakkyndige råd for åndsverkets uttalelse 06.03.78 vedrørende åndsverklovens vern mot utnyttelse av kunstverk i reklameøyemed følger det at:

*”For de fleste av de regler som begrenser opphavsmannens enerådighet av hensyn til almenheten gjelder det at de, vurdert ut fra de formål de er gitt for å fremme, ikke kan påberopes som hjemmel for utnyttelse av et verk i reklameøyemed.”*¹⁸⁷

At reklameformål som hovedregel ikke kan anses som et lojalt sitatformål fremgår også av rettspraksis. I Norge kom problematikken rundt reklameformålets lojalitet opp i LE-1990-197 (Hertevig). Saken omhandlet lovligheten av to sitater i en reklamekampanje for nevroleptikaet ”Cisordinol”. På forsiden av brosjyren, på plakaten og på reminderen var både et portrett av maleren Lars Hertevig og et sitat fra kunsthistorikeren Holger Koefoeds bok ”Lars Hertevig – lysets maler” gjengitt. Navnet på det omhandlede nevroleptika ble reklamert for var skrevet i en større skrifttype under sitatet. På brosjyrens side 5 var psykiateren Svein Haugsgjerds innledning til Koefoeds bok sitert. Lagmannsretten tok stilling til spørsmålet, de konkretiserte til, om det gjelder en fri og ubegrenset rett til å sitere fra andres åndsverk i salgsfremmende reklame for bestemte

¹⁸⁴ Schønning (2011) s.188.

¹⁸⁵ Se f.eks. Rognstad (2009) s.249.

¹⁸⁶ Stray Vyrje (1993) s.114.

¹⁸⁷ Stray Vyrje (1993) s.114.

varer og tjenester. Til tross for at lagmannsretten var enig i at momentet om at det for reklameformål er vanskelig å trekke grensen for det lovlige, ettersom begrepet reklame omfatter alt fra det nøkternt informative til det kommersielt spekulative, kom de til at sitatbruken falt utenfor sitatretten etter åndsverkloven. For sitatspørsmålet var det faktum at sitatformålet var å reklamere avgjørende. I dommen skrives det blant annet at:

”Salgsfremmende reklame for konkrete varer og tjenester ligger markert utenfor den sentrale begrunnelse for sitatretten. Verken hensynet til almenheten i vid forstand – den offentlige/frie meningsutveksling – eller andre reelle hensyn begrunner fri sitatbruk i reklame. Sterke reelle hensyn tilsier tvert imot at loven tolkes slik at lovgivningen beskytter mot fri sitatrett i reklame for varer og tjenester.”

Videre skrives det om det ovennevnte momentet at det for reklamers del er vanskelig å trekke en grense for det tillatte:

*”Lagmannsretten er enig i at dette er et moment som må tas i betraktning. Men retten er ikke enig i at slike mer retts tekniske hensyn representerer noen avgjørende hindring mot **det tolkingsresultat at sitatretten er begrenset i reklameøyemed**. Denne tolkingen innebærer ikke mer enn at det i tvilstilfelle må foretas en konkret skjønnsmessig vurdering.”* (Min utheving).

Hertevigdommen er etter min mening meget god hva gjelder den metodiske tilnærmingen til spørsmålet. Lagmannsrettens konklusjon kommer etter en oversiktlig gjennomgang av lovens ordlyd, reelle hensyn, formålsbetraktninger, forarbeider og juridisk teori. Det er nok også dette som er grunnen til at denne dommen til stadighet er trukket frem i teorien når sitater gjort i reklamehensikt omtales.

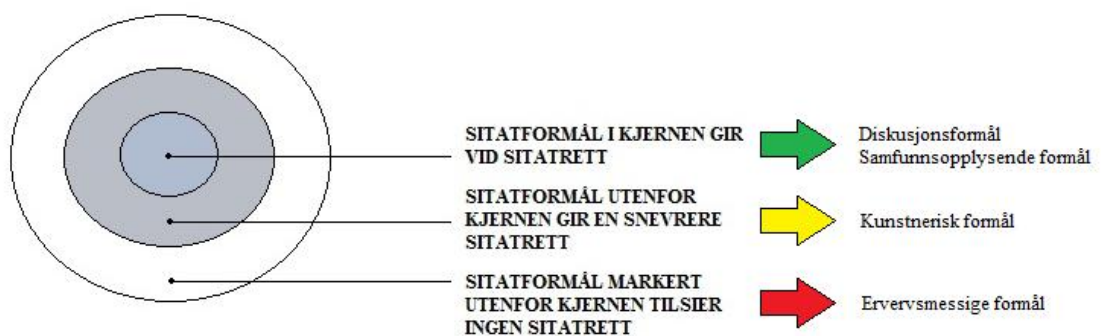
En gjennomgang av de relevante rettskildefaktorer viser at reklameformål som hovedregel er illojalt, men at unntak vil kunne oppstå i situasjoner hvor sedvanerettsdannelser innenfor et område, som er i samsvar med god skikk, tilsier at

reklameformål er lojalt. For eksempel er det antatt at helt korte sitater fra bøker og film til bruk i anmeldelser for disse åndsverkene, er anerkjent av sedvane.¹⁸⁸

4.6 Sammenfatning av sitatformållets karakter

Etter vurderingen av de utvalgte sitatformålenes karakter, fremgår det at det særlig er sitatbestemmelsens bakenforliggende formål som er bestemmende for om sitatformållets karakter skal betegnes som lojalt eller ikke. Videre fremgår det at betydningen til momentet; sitatformållets karakter, kan tredeles:

- 1) Noen sitatformål vil være klart lojale, hvilket tilsier en vid sitatrett. Særlig vil det være tilfellet dersom sitatformålet samsvarer med et av hovedformålene bak åvl. § 22. Her er det særlig snakk om de diskusjonsformål og samfunnsopplysende formål, som begge er bærere av ytringsfrihet.
- 2) Andre sitatformål befinner seg i en mellomstilling, hvilket ofte skyldes at sitatformålet ikke sammenfaller med sitatbestemmelsens hovedformål, men at de likevel må anses for å være lojale. I slike tilfeller er sitatretten snevrere. Det kunstneriske formål faller i denne kategorien.
- 3) Visse sitatformål er av en tvilsom og illojal karakter, noe som vil være tilfellet dersom de ligger klart utenfor sitatbestemmelsens formål. I noen tilfeller har man derfor ikke en rett til å sitere overhodet. Slik vil det kunne være for de utpregede ervervsmessige formål, og ofte også for reklameformålet.



¹⁸⁸ Schönning (2011) s.190.

Fig. 2: Sirkelen representerer sitatbestemmelsens legislative begrunnelse, og viser tredelingen omtalt ovenfor.

5 Nærmere om tilknytningsmomentet

5.1 Innledning

Begrunnes sitatet i et lojalt formål må det videre spørres om det er tilstrekkelig sammenheng mellom det lojale sitatformål og sitatet. Hvilken sammenheng som kreves vil være avgjørende for sitatets utstrekning. Anvendes tilknytningsmomentet strengt vil grensen for det lovlige innsnevres, i motsetning til når tilknytningsmomentet anvendes mildere, hvor grensen utvides. Pkt.5 søker derfor å si noe generelt om hva som nærmere ligger i tilknytningsmomentet, og hvordan det skal anvendes.

Om sitatets utstrekning skriver Rognstad at *”det lar seg neppe gjøre å oppstille tommelfingerregler for hvor mange og lange sitater man kan ha fra én enkelt forfatter – elastisiteten i de krav som oppstilles i § 22, tilsier at hver situasjon må vurderes for seg.”*¹⁸⁹ Det gjelder for eksempel ingen regel som sier at det fra litterære verk kun kan siteres 500 ord, slik det står skrevet i 1951-utgaven av J.D. Salingers *”The Catcher in the Rye”*: *”All rights reserved, no part of this book in excess of five hundred words may be reproduced in any form without permission in writing from the publisher.”*

5.2 Ordlyden

Etter sin ordlyd stiller åvl. § 22 krav til at det kun er tillatt å sitere *”i samsvar med god skikk og i den utstrekning formålet betinger.”* (Min utheving). Den uthevede ordlyden virker streng i den forstand at den etter en normal språklig forståelse ulovliggjør all sitering som strekker seg lenger enn hva sitatformålet krever for å oppfylles.

Videre kan det sies at ordlyden virker å inneholde tre poenger. For det første at sitatet som sådan må være påkrevet av et lojalt formål. Dernest at sitatet i utstrekning ikke må strekke seg lenger enn hva oppfyllelse av det lojale formålet nødvendiggjør. Og for det

¹⁸⁹ Rognstad (2009) s.247.

tredje at sitatet heller ikke må være for kort i forhold til hva formålet betinger.¹⁹⁰

Dersom disse tre poengene ses i sammenheng, kan man kanskje generelt si at en tilknytningsvurdering må gjøres ved at det aktuelle sitat i sin helhet må holdes opp mot formålet det er ment å oppfylle. Er sitatet utenfor grensen sitatformålet utgjør, eller ikke innenfor i det hele tatt, vil det være en sterk indikasjon på at man er utenfor sitatretten.

Hva som nærmere ligger i tilknytningsmomentet, herunder hvordan man oppstiller vurderingstemaet og hvor strengt det skal anvendes, følger derimot ikke av ordlyden.

5.3 Forarbeidene

I de norske lovforarbeidene fremgår det at opphavsmennenes mange forslag om uttrykkelig lovfestede sitatbegrensninger til et bestemt antall ord eller linjer, ikke var ansett som en rimelig eller hensiktsmessig løsning.¹⁹¹ Naturlige og rimelige grenser for sitatretten ville oppstå gjennom det nye tillegget som ble vedtatt. Sitatretten skulle nå utøves i samsvar med god skikk og i den utstrekning formålet betinger.¹⁹² Annet enn at den skjønnsmessige ordlyden nødvendigvis må stille krav til sammenhengen mellom formålet og sitatet, slik at de naturlige og rimelige grensene ikke bare ville eksistere som lovgitte luftspeilinger, fremgår ikke av forarbeidene.

Både svenske¹⁹³ og danske forarbeider fremmer forståelsen av at sammenhengen mellom formål og sitat må betegnes som *nødvendighet*. Til tross for at departementet ikke fulgte opp endringsforslaget det danske opphavsrettsutvalget vedtok, er tilfellet illustrerende for forståelsen av tilknytningsmomentet. Ordlyden ”betinges af formålet” skulle endres til ”som formålet nødvendiggjør”. I den sammenhengen skrives det:

*”På den anden side må citatet fortsat ikke gå ud over, hvad formålet
nødvendiggjør...”*¹⁹⁴

¹⁹⁰ Korte sitatfragmenter mangler ofte verkshøyde, jf. fragmentteorien.

¹⁹¹ Ot.prp.nr.26 (1959-60) s.37.

¹⁹² Ot.prp.nr.26 (1959-60) s.37-38.

¹⁹³ SOU 1990:30 s.247.

¹⁹⁴ Betænkning 1197:90 s.170.

Et krav om at formålet skal *nødvendiggjøre* sitatet, slik de danske og svenske forarbeidene gir anvisning på, er etter sin ordlyd i utgangspunktet et strengt krav. Men ordet *nødvendig* kan med fordel graderes, og en streng form for nødvendighet kan det etter en normal forståelse ikke være tale om. For eksempel kan ikke forarbeidene leses som at det kreves at sitatet må ha vært *absolutt nødvendig* eller *uunnværlig* for å oppfylle sitatformålet. Noe mer enn *ønskelig* må det likevel være. Kanskje er det mest naturlig å se etter om formålet best blir oppnådd dersom det siteres slik det er sitert.

5.4 Rettspraksis

5.4.1 Innledning

Mens det i forarbeidene gjennomgående legges til grunn at formålet må *nødvendiggjøre* sitatet, anvender domstolene ulike vurderingstemaer når de skal vurdere om det er tilstrekkelig sammenheng mellom formål og sitat. Gjennomgående kan det synes som om tilknytningsmomentet blir anvendt strengt. I denne del finner jeg det hensiktsmessig først å skille ut Mauseth-saken i et eget punkt (5.4.2), for deretter å se hen til annen rettspraksis fra trinnlavere og/eller skandinaviske domstoler (5.4.3).

5.4.2 Rt. 2010 s. 366 (Mauseth)

5.4.2.1 Saken

Saken gjaldt NRKs visning av et utsnitt på ca. 10 sekunder fra den norske spillefilmen ”Brent av frost”, hvor den kvinnelige hovedrollen innehas av Gørild Mauseth som spiller Lilian, kjæresten til den mannelige hovedkarakteren Simon. Under dissens (4-1) kom Høyesterett til at utsnittet falt inn under vernet for utøvende kunstnere i åvl. § 42, og at visningen ikke kunne hjemles i sitatretten. Bakgrunnen for at filmfragmentet ble vist på NRKs program ”Store Studio” var at skaperne bak den norske lavt budsjetterte parodifilmen ”Kill Buljo”, som skulle ha sin premiere bare fire dager senere, skulle intervjues i studio. Parodier av og referanser til flere godt kjente filmverk ble i ”Kill Buljo” blandet med filmens egen handling. I tillegg til visning av klippet på tv ble også klippet gjort tilgjengelig på NRKs internettside og vist i reprise på tv. De første åtte sekundene av filmsitatet, hvor Mauseths karakter utfører samleie med Simon i en båt full av fisk, var for Høyesterett ikke problematisk. Det var de to siste sekundene, hvor

samleiet er over og Simon flytter seg fra Mauseth slik at hun vises naken forfra i helfigur, Høyesterett fant var utenfor det formålet betinget:

*”Jeg finner det klart at NRK kunne vise samleiet. Derimot foreligger det ingen tilfredsstillende forklaring på at den etterfølgende nakenscenen ble tatt med.”*¹⁹⁵

Dette medførte at klippet i sin helhet ble ulovlig. Det var også sitatspørsmålet dissensen gjaldt. Sett under ett virker det som om flertallet mener at alt fra klippet NRK viste fra ”Brent av frost” som ikke har en parallell i Kill Buljos parodi av den samme filmen, er utenfor det som betinges av formålet.

5.4.2.2 Høyesteretts anvendelse av tilknytningsmomentet

I motsetning til de tilfellene hvor ingen sammenheng mellom formål og sitat foreligger overhodet, er denne saken et eksempel på de tilfellene hvor sitatet i utgangspunktet har sammenheng med sitatformålet, men i utstrekning er for langt. I slike tilfeller er løsningen mindre opplagt, enn i de tilfeller hvor det ikke foreligger noen form for sammenheng.¹⁹⁶

Høyesterett anvender tilknytningsmomentet strengt, og tillegger det avgjørende betydning for resultatet. Nå skal det sies at det kan virke som om Høyesterett tar for seg vilkåret om at det kun må siteres i den utstrekning formålet betinger, men at dommen også passer inn under denne avhandlingens systematikk som tar utgangspunkt i en helhetsvurdering av om det aktuelle sitat er lovlig eller ikke.

I premiss 42 vises det til brevet fra NRK av. 29. mars 2007 om at NRK hadde funnet at de kunne sladde de to siste sekundene av filmklippet i nettutgaven, fordi dette ville kunne gjøres ”uten vesentlig å redusere sitatets formål”. Førstvoterende, på vegne av flertallet, vektlegger denne uttalelsen fra NRK i sitt votum:

¹⁹⁵ Rt. 2010 s. 366 (Mauseth) premiss 42.

¹⁹⁶ Aakre (2002) s.100.

”Denne uttalelsen bekrefter etter mitt syn at det ble sitert fra originalfilmen i en videre utstrekning enn det som fulgte av formålet. At det dreide seg om en kort overskridelse – to sekunder – kan etter mitt syn ikke være avgjørende.”¹⁹⁷

Videre viser førstvoterende i premiss 44 til at formålet må *nødvendiggjøre* sitatet, slik jeg har vist forarbeidene uttrykker tilknytningsmomentet:

”Selv om man her gikk ut over det som var nødvendig for å ivareta formålet med sitatet, kan det spørres om man bør anlegge en noe mer romslig vurdering.”

Selv om førstvoterende her angir et mildere krav til sammenheng mellom formål og sitat, slik vi har sett forarbeidene gjør, fortsetter han med å anvende tilknytningsmomentet strengt. For eksempel følger det videre at den aktuelle nakensscenen ikke hadde noen *”parallell i parodien”*, og at:

”Verken nakensscenen eller filmklippet for øvrig ble problematisert eller debattert i studio. Det kan ikke sees at de siste to sekundene hadde noen betydning verken for en videre diskusjon i samfunnet eller for å illustrere klippet fra ”Kill Buljo”. ”¹⁹⁸

Som de siterte uttalelsene fra førstvoterendes votum viser, anvender Høyesterett tilknytningsmomentet strengt, når de luker ut to sekunder som ikke har tilstrekkelig sammenheng med formålet og av den grunn ulovliggjør sitatet. Ettersom åtte av ti sekunder hadde tilstrekkelig sammenheng med formålet, kan det spørres om motsatt resultat ville vært mer rimelig.

Da sitatets to siste sekunder ikke ble ansett å ha sammenheng til sitatformålet, som her må kunne sies å være diskusjonformål, aktualiseres betydningen av sitatformålens karakter.¹⁹⁹ For når de to siste sekundene av sitatet ikke ble ansett for å ha sammenheng

¹⁹⁷ Rt. 2010 s. 366 (Mauseth) premiss 43.

¹⁹⁸ Rt. 2010 s. 366 (Mauseth) premiss 45.

¹⁹⁹ Se pkt.3.2 og 4.

til det påberopte formål, hvilket formål skulle da begrunne de? Kunne et annet lojalt sitatformål nødvendiggjøre sitatfragmentet på to sekunder? Det kan synes som om flertallet mener at siteringen av en naken Mauseth forfra, var begrunnet i mer tvilsomme formål. I en kommenterende artikkel til dommen skriver Rognstad for eksempel at:

*”Oppsummeringsvis mener jeg flertallets standpunkt i stor utstrekning kan forklares med at man ikke mente NRK hadde et aktverdig formål med å vise ”nakensekvensen.”*²⁰⁰

Et nærliggende spørsmål i tilknytning til den strenge grensedragningen, som også følger av førstvoterendes uttalelser i premiss 44, er om det heller burde vært trukket mindre rigide grenser i dette tilfellet. Den dissenterende dommer Matheson fremhever også slike synspunkt, og begrunner det med at åvl. § 22 er en rettslig standard som skaper avgrensingsproblemer: *”... man bør være varsom med å benytte et for finmasket mål ved avgjørelsen av hva formålet betinger.”*²⁰¹

Den omtvistede delen av fragmentet som ikke hadde tilstrekkelig sammenheng med formålet varte kun i to sekunder, men medførte at NRK ble dømt til å betale 110.000 kr i erstatning og 45.000 kr i oppreisning. Er det virkelig ønskelig at tilknytningsmomentet skal anvendes så strengt at man ulovliggjør et sitat i sin helhet, på grunn av at én femtedel av et sitat ikke har tilstrekkelig tilknytning? Og hva ville resultatet blitt om EMD skulle ta stilling til om det var *”nødvendig i et demokratisk samfunn”*²⁰² å dømme NRK?

5.4.2.3 Kritikk fra teoretisk hold

Høyesteretts dom i Mauseth-saken har vært gjenstand for kritikk fra teoretisk hold av flere grunner. Deriblant for deres strenge anvendelse av tilknytningsmomentet. Olav Torvund har blant annet skrevet at:

²⁰⁰ Rognstad (2011) s.8.

²⁰¹ Rt. 2010 s. 366 (Mauseth) premiss 54.

²⁰² Jf. EMK art. 10 nr. 2.

”Det kan synes som om førstvoterende her mener at hvis man kunne ha klart seg uten sitatet eller med en mindre del uten at formålet vesentlig reduseres, så går man ut over grensen for sitatretten. Skal man legge dette til grunn blir sitatretten snever og mange sitat ulovlige. Det er ikke ofte sitatet er absolutt nødvendig, og det er vanskelig å kombinere et så strengt krav med at man kan sitere for å illustrere, utdype eller berike fremstillingen i et nytt verk.”²⁰³

Torvunds synspunkt er forståelig. Dersom det kreves at sitatene må være *absolutt nødvendig*, eller *fullstendig proporsjonalt* med formålet, ville det vanskeliggjort, om ikke umuliggjort, bruk av sitater for formålene Høyesterett selv nevner som mulige lojale sitatformål.²⁰⁴ Det foreligger sjeldent et behov som absolutt nødvendiggjør sitatbruk, hvilket medfører at Høyesteretts uttalelser kan virke noe selvmotsigende.

Til tross for at man kan diskutere avgjørelsen og den strenge anvendelsen av tilknytningsmomentet, er Høyesteretts avgjørelse endelig og uttrykk for gjeldende rett. Om Høyesterett ved en senere anledning tilnærmer seg spørsmålet om sitaters lovlighet like strengt gjenstår å se. Dersom en fremtidig sak ikke inneholder like sterke ideelle momenter som de Mauseth-saken inneholdt, tviler jeg på det.

5.4.3 Annen rettspraksis

Den strenge tilnærmingen til tilknytningsmomentet følges også av Borgarting Lagmannsrett i dommen inntatt i RG 1997 s. 390 (Se og Hør), som gjaldt en påstått krenkelse av opphavsrett til avisartikkel og fotografi fordi ukebladet Se og Hør hadde gjengitt et avisoppslag med bilde og tekst i en faksimile. Fotografiet anså lagmannsretten for å være gjengitt i overensstemmelse med den dagjeldende fotografiloven § 8 annet ledd om gjengivelse av tidligere offentliggjorte fotografier i forbindelse med dagshendinger. Teksten var derimot mer problematisk, ettersom Se og Hørs faksimileteknikk medførte en gjengivelse av teksten i sin helhet. Da lagmannsretten fant at gjengivelsen av avisartikkelen ikke kunne hjemles i sitatretten

²⁰³ Torvund (2010).

²⁰⁴ Rt. 2010 s. 366 (Mauseth) premiss 38.

ble Se og Hør dømt til å betale erstatning. Den siterendes sitatformål i denne saken var av en karakter som ikke kommer særlig godt overens med hovedmotivene til åvl. § 22.²⁰⁵ Retten uttalte blant annet:

*”Formålene med Se og Hørs faksimile av Skotheims tekst synes å ha vært to. Man ville dokumentere at Dagbladet bragte denne type stoff, og man brukte avisens oppslag som blikkfang og illustrasjon til egen omtale av og kommentar til saken. Ikke for noen av formålene var det noe **vesentlig poeng** at Se og Hørs lesere kunne lese hele Skotheims artikkel uten vanskelighet.”* (Min utheving).

Det faktum at det her er tale om sitat av et åndsverk in extenso medvirker nok til den strenge anvendelsen av tilknytningsmomentet. Skulle det generelt kreves at sitatet må være et *vesentlig poeng* for sitatformålet ville det lagt veldige bånd på ytringsfriheten. Slik jeg forstår lagmannsretten, virker det som om at også de vektlegger at man kunne klart seg uten sitatretten uten at det ville gått på formålet løs:

*”Direkte sitater av deler av Skotheims artikkel kunne gjort samme nytte og ville ligget innenfor sitatretten. Beskjæring av teksten, f.eks. ved tilsynelatende avrevne kanter, ville kunne medført at man ikke sto overfor en gjengivelse overhodet – **uten at faksimilen ble utjenlig for formålene.**”* (Min utheving).

Fra dansk rettspraksis må dommen inntatt i U.1979.685Ø (Viggo på valsen) nevnes. Her var et utdrag fra tv-føljetongen ”Viggo på Valsen” ved et uhell avspilt på et offentlig møte om skole spørsmål, hvor et lydbånd som ellers inneholdt intervjuer med elever og lærere på en skole ble avspilt. Landsretten kom til at utsnittet ikke var et lovlig sitat. I dommen, som for øvrig viser at kravet til sammenheng mellom formålet og sitatet blir tillagt vesentlig vekt når sitatrettens grenser skal trekkes, fastslås det kun at sitatet ikke hadde sammenheng med sitatformålet, hvilket er naturlig da avspillingen skjedde ved et uhell:

²⁰⁵ Aakre (2002) s.100.

*”Det tiltrædes, at den på mødet skete båndafspilning af indstævntes værk er en krænkelse af indstævntes eneret til at gøre værket tilgængeligt for almenheden, jfr. ophavsretslovens § 2, uanset at afspilningen efter det oplyste er sket uden kommercielt sigte og uden oprindelig at være tilsigtet. Det tiltrædes ligeledes, at der ikke er grundlag for at anse afspilningen, som ikke havde **sammenhæng med mødets formål**, for lovlig efter nævnte lovs § 14.”* (Min utheving).

Fra svensk hold kan det nevnes at Högsta Domstolen i den nevnte JAS-dommen gjengitt i NIR 1997 s. 277, uttalte at: *”Något allmänt informationsintresse kan inte anses ha påkallat att uttalandena citeras i stället för att refereras.”* Domstolen slår her fast at sitatformålet, som må kunne betegnes som samfunnsopplysende, ikke krevde at sitatretten ble anvendt så lenge det kunne refereres.

Skulle man ikke ha en sitatrett i de tilfellene referater er tilstrekkelig til å oppfylle formålet, er dette i så fall meget strengt.²⁰⁶ For det er sjeldent tvingende nødvendig å anvende et sitat fremfor et referat. Kun i de tilfeller hvor man i en pågående debatt diskuterer det siterte eller diskuterer med en person som ikke vedkjenner seg sine tidligere uttalelser, vil det være absolutt nødvendig å gjøre bruk av sitatretten.²⁰⁷ I denne sammenheng er det viktig å huske at referatene gir et mindre presist bilde av hva den siterte opphavsmannens egentlig har skrevet, hvilket tilsier at det verken for den siterende eller den siterte, i alle tilfeller, er ønskelig at referater benyttes fremfor sitater.

5.5 Teori

Aakre viser at tilknytningsmomentet ikke må vurderes isolert, men ses i lys av andre relevante momenter:

*”Den nærmere fastsettelse av nødvendighetskravet må foretas i lys av andre momenter. Det er ikke naturlig å se kravet til sammenheng som en konstant størrelse, kravet bør ikke vurderes isolert.”*²⁰⁸

²⁰⁶ Se Aakre (2002) s.85 hvor det kommer til uttrykk at Marianne Levin mener Högsta domstolen tolket sitatretten strengt.

²⁰⁷ Torvund (2010).

²⁰⁸ Aakre (2002) s.100.

Skjer sitatbruken i konkurranse med opphavsmannen, vil nok tilknytningsmomentet derfor måtte anvendes strengt.²⁰⁹ På den annen side; dersom sitatformålet kan karakteriseres som lojalt og i kjernen av sitatbestemmelsens begrunnelse, tilsier det at tilknytningsmomentet ikke formuleres strengt. Aakre presiserer likevel at *”[e]n sammenheng mellom sitat og formål må det naturligvis uansett være, også når en siterer for diskusjonsformål.”*²¹⁰

I tråd med forarbeidene mener Aakre det som utgangspunkt kan spørres *”om sitatet var nødvendig ut ifra formålet.”*²¹¹ Også Schovsbo/Rosenmeier gir anvisning på et nødvendighetskrav når de påpeker at det lojale sitatformål ikke må *”gå videre end hvad der er nødvendigt for at leve op til det.”*²¹²

Nødvendighet er imidlertid ikke tilstrekkelig i de tilfellene hvor andre momenter taler for at tilknytningsmomentet anvendes strengere. For som Aakre skriver er det *”kanskje grunn til å anta at kravene til sammenhengen skjerpes når en beveger seg bort fra de sentrale formål, og når andre momenter taler for en snever sitatrett.”*²¹³ Er sitatet begrunnet i reklameformål langt utenfor sitatrettens kjerneområde, må det derfor kreves noe mer enn nødvendighet.²¹⁴ Om det siterte verk i tillegg er særskilt sårbar for sitatbruk sammenlignet med andre verkstyper, vil tilknytningsmomentet måtte anvendes svært strengt.²¹⁵ I disse tilfellene hvor rigide grenser er påkrevet vil det muligens være treffende å kreve at sitatet må være et *”vesentlig poeng”*.²¹⁶ Aakre skriver:

”Er en på sitatregelens sentrale område, for eksempel i en diskusjon, vil det muligens være for strengt å kreve at sitatene må være begrunnet i et ”vesentlig

²⁰⁹ Aakre (2002) s.101.

²¹⁰ Aakre (2002) s.101.

²¹¹ Aakre (2002) s.103.

²¹² Schovsbo/Rosenmeier (2011) s.189.

²¹³ Aakre (2002) s.101.

²¹⁴ Aakre (2002) s.97.

²¹⁵ Schønning (2011) s.337.

²¹⁶ RG 1997 s. 390 (Se og Hør).

*poeng” e.l. Men er en på siden av hovedformålene, er kanskje et slikt krav berettiget.”*²¹⁷

At tilknytningsmomentet, uavhengig av hvordan man anvender det, medfører at det må foreligge en form for sammenheng mellom formål og sitat, er på det rene. J. Hartvig Jacobsen formulerer tilknytningsmomentet godt, og viser samtidig viktigheten av momentet når sitatrettens grenser skal trekkes: ”... *jo mer Citatet fyller sin naturlige Oppgave at belyse den citeredes eller den citerendes Opfattelse, des klarere er man indenfor det retmæssige.*”²¹⁸

5.6 Sammenfatning av tilknytningsmomentet

En gjennomgang av de relevante rettskildefaktorer viser at tilknytningsmomentet er elastisk. Hvor strenge krav som skal stilles til sammenhengen avhenger derfor av de konkrete omstendigheter hvert enkelt tilfelle byr på, samt hva de andre relevante momentene i helhetsvurderingen av sitatets lovlighet tilsier. Et utgangspunkt for vurderingen er å spørre om sitatet er *nødvendigjort* av sitatformålet. Dersom det må stilles strengere krav kan man kanskje spørre om sitatet var et *vesentlig poeng* for oppfyllelsen av sitatformålet. Kanskje er det slik at sammenhengen mellom sitatformål og sitat skal vurderes strengt. Rettspraksis, og da særlig Rt. 2010 s. 366 (Mauseth), tyder i alle fall på det.

Om man finner at den tilstrekkelige sammenheng foreligger taler det for at sitatbruken er lovlig. I de tilfellene tilknytningen mellom formål og sitat ikke er tilstrekkelig, eller ikke eksisterende, taler det sterkt for at sitatet er ulovlig. Et eksempel på når formålet ikke er relevant for oppfyllelsen av formålet overhodet, er når formålet er å skape debatt om gjenutsetting av fisk ved utøvelsen av fluefiske, og det som siteres er et alminnelig dikt om hverdagslige ting uten relevans for en slik debatt. Det hjelper lite å vise til et lojalt formål dersom sitatet er for langt eller uten noen klar sammenheng med sitatformålet.²¹⁹

²¹⁷ Aakre (2002) s.100-101.

²¹⁸ J. Hartvig Jacobsen sitert fra Aakre (2002) s.101.

²¹⁹ Aakre (2002) s.103.

6 Avslutning

6.1 Konklusjon

Sitatformålet er gjennom ordlyden i åvl. § 22 gitt betydning for grensen mellom lovlig og ulovlig sitat. I den helhetsvurderingen som må foretas for å avgjøre om et konkret sitat er lovlig, er sitatformålet et moment som videre kan konkretiseres til to undermomenter. Det er disse to undermomentene som utgjør sitatformålets betydning.

Det må først ses hen til hva sitatformålets karakter tilsier. Lovgivers formål med sitatbestemmelsen er særlig viktig å se hen til når sitatformålet skal karakteriseres. Samsvarer sitatformålet med sitatbestemmelsens hovedformål er det lojalt, hvilket tilsier en vid sitatrett. Et formål som ikke befinner seg i kjernen for sitatrettens begrunnelse tilsier en snevrere sitatrett. I noen tilfeller, hvor sitatformålet må karakteriseres som illojalt f.eks. fordi det er markert utenfor sitatbestemmelsens formål, tilsier momentet at det ikke foreligger sitatrett overhodet.

Dernest må tilknytningsmomentet vurderes. Tilknytningsmomentet fordrer en vurdering av sammenhengen mellom sitatformålet og sitatet. Det må foreligge en form for proporsjonalitet mellom sitat og sitatformål. Hvor strengt momentet anvendes avhenger av flere faktorer enn sitatformålet selv. Likevel viser en gjennomgang av rettskildefaktorene at tilknytningsmomentet anvendes strengt ved at det ofte stilles strenge krav til sammenheng.

I forhold til andre momenter av relevans for sitatrettens grenser, fremgår det gjennomgående av rettspraksis at sitatformålet tillegges meget stor betydning. Som Aakre skriver, kan det derfor fastslås at det *”særlig [er] sitatets formål, og sammenhengen mellom sitat og formål som er det sentrale”* når grensen mellom lovlig og ulovlig sitat skal fastlegges.²²⁰

²²⁰ Aakre (2002) s.117.

6.2 Et spørsmål for fremtiden

I tysk rett er sitatformålet gjennom rettspraksis gitt en tredje betydning: *Den siterende må ha hatt som formål å sitere*. Kravet er utledet av ordlyden i den tyske sitatbestemmelsen med noenlunde lik ordlyd som åvl. § 22. I saken Bundesgerichtshof av den 29. april 2010, sak I ZR 69/08, fastslår retten at:

*”neither the technical developments concerning the dissemination of information on the Internet nor the interests of the parties which the exception seeks to protect justify an extensive interpretation of § 51 of the German Copyright Act that goes **beyond the purpose of making quotations**. Neither the freedom of information or other Internet users nor the freedom of communication or the freedom of trade of search engine providers require such an extensive interpretation.”*²²¹ (Min utheving).

Saken omhandlet spørsmålet om bruk av thumbnails i søkemotorer kunne hjemles i sitatretten. Ettersom formålet med den aktuelle bruken av thumbnails²²² ikke var å sitere, men å hjelpe til med å finne dokumenter, fant retten at bruk av thumbnails ikke kunne hjemles i sitatretten. Spørsmålet omhandler således hva slags bruk sitatretten skal kunne omfatte.

Et spørsmål for fremtiden er om det også i norsk rett bør oppstilles et tilsvarende krav om at den siterende må ha som *formål å sitere*. Et slikt krav ville utgjort en innskrenkning i allmennhetens rett til å sitere åndsverk, og således vært uheldig fra et ytringsfrihetsperspektiv. Tatt i betraktning at lovgivers intensjon er at sitatrettens grenser skal trekkes opp etter domstolenes skjønn,²²³ er derimot mulighetene for et tilsvarende krav i norsk rett helt klart til stede. Får de norske domstoler et tilsvarende spørsmål forelagt seg, mener jeg det er sannsynlig at de vil la hensynet til

²²¹ Hugenholtz/Senftleben (2011) s.16 med hvor deler av dommen gjengis på engelsk.

²²² ”Thumbnails” er miniatyrtvgaver av bilder, jf. f.eks. <http://en.wikipedia.org/wiki/Thumbnail> (Besøkt 09.04.2012).

²²³ Jf. forarbeidene sitert i pkt.1.2.1.

opphavsmannen veie tyngre enn allmennhetens behov for å kunne hjemle bruk, som i utgangspunktet ikke er gjort med det formål å sitere, i sitatretten.

7 Litteraturliste

Bøker og artikler

- Aakre (2002) Aakre, Haakon. *Retten til å sitere åndsverk*. Bergen 2002.
- Andenæs (1997) Andenæs, Mads Henry. *Rettskildelære*. Oslo 1997.
- Andenæs (1985) Andenæs, Johs., *Ordets frihet – ordets ansvar*, Fritt ords skriftserie 1985.
- Bing/Høyer (1987) Bing, Jon og Høyer, Jon Bonnevie, *Publisering av rettsavgjørelser*, 1987.
- Eckhoff/Helgesen (2001) Eckhoff, Torstein og Helgesen, Jan Erik. *Rettskildelære*. 5. utgave. Oslo 2001.
- Hugenholtz/Senftleben (2011) Hugenholtz, Bernt og Senftleben, Martin R.F. *Fair use in europe. In search of flexibilities*. Amsterdam, November 2011.
- Knoph (1936) Knoph, Ragnar. *Åndsretten*. Oslo 1936.
- Knoph (1948) Knoph, Ragnar. *Rettslige standarder*. Oslo 1938.
- Koktvedgaard/Schovsbo (2005) Koktvedgaard, Mogens og Schovsbo, Jens. *Lærebog i Immaterialret*. 7. udgave. København 2005.

- Lassen (1998) Lassen, Birger Stuevold. *De opphavsrettslige lånereglens avgrensning av eneretten ved utnyttelse/sammenstilling av deler av verk og prestasjoner i "multimedia"-sammenheng – særlig med henblikk på sitatrettens utstrekning.* Oslo 1998.
- Lid (1958) Lid, Olav. *Sitatretten.* I Syn og segn. Oslo 1958.
- Mirmotahari (2006) Mirmotahari, Amir. *EMK og mellomprivate konflikter. Statsansvar for mellomprivate konflikter etter den europeiske menneskerettighetskonvensjon.* Oslo 2006.
- Oesch (1987) Oesch, Rainer. *Citrätten i nordisk upphovsrätt – några drag ur lagstiftning och praxis.* I NIR 1987 s. 131.
- Rognstad (2009) Rognstad, Ole-Andreas. *Opphavsrett.* Oslo 2009.
- Rognstad (2011) Rognstad, Ole-Andreas. *Vern for utøvende kunstnere. Kommentar til Høyesteretts dom av 25. mars 2010 (Rt. 2010 s. 366) (Gørild Mausest).* Inn tatt i NIR 2011 s. 571.
- Schovsbo/Rosenmeier (2011) Schovsbo, Jens og Rosenmeier, Morten. *Immaterialret.* 2. udgave. København 2011.
- Schønning (2011) Schønning, Peter. *Ophavsretsloven med kommentarer.* 5. udgave. København 2011.

Sijthoff Stray (1989)	Sijthoff Stray, Anne Lise. <i>Opphavsretten</i> . Oslo 1989.
Stray Vyrje (1987)	Stray Vyrje, Magnus. <i>Opphavsrettens ABC</i> . Oslo 1987.
Stray Vyrje (1993)	Stray Vyrje, Magnus. <i>Förlåt, jag blott citerar – noen tanker rundt den norske sitatretten</i> . Inntatt i <i>Vennebog til Mogens Kockvedgaard</i> s. 100. Stockholm 1993.
Torvund (2010)	Torvund, Olav. <i>Sitatretten brent av frost – om Mauseth-saken</i> . Tilgjengelig på internett: http://blogg.torvund.net/2010/03/27/sitatretten-brent-av-frost-om-mauseth-saken/ Nettsiden ble besøkt 22.02.2012.
Weincke (1975)	Weincke, W. <i>Bemærkninger om ophavsretten til musikværker</i> . I NIR 1975 s. 409.

Lover

1814	Kongeriget Norges Grundlov. Given i Rigsforsamlingen paa Eidsvold den 17de Mai 1814 (Grunnloven).
1930	Lov om åndsverker av 6. juni 1930 nr. 17, nå opphevet.
1961	Lov om opphavsrett til åndsverk m.v. av 12. mai 1961 nr. 2 (åndsverkloven).

Konvensjoner

Bernkonvensjonen	Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works of September 9, 1886, as revised at Paris on July 14, 1971. (Bernkonvensjonens paristekst)
EMK	European convention for the protection of human rights and fundamental freedoms, Roma 4. November 1950 (Den europeiske menneskerettighetskonvensjon). EMK er gjort til norsk lov gjennom Lov om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett av 21. mai 1999 nr. 30 (menneskerettsloven).
TRIPs-avtalen	Agreement on Trade Related aspects of Intellectual Property rights av 15. April 1994.
EU-/EØS-lovgivning	
Infosoc-direktivet	EF-direktiv 2001/29 av 22. mai om harmonisering av visse aspekter av opphavsrett og beslektede rettigheter i informasjonssamfunnet.
Forarbeider	
Norske	
Ot.prp.nr.26 (1959–60)	Om lov om opphavsrett til åndsverk
Ot. prp. nr. 15 (1994-95)	Om lov om endringer i åndsverkloven m.m.
NOU 1999:27	”Ytringsfrihed bør finde Sted” Forslag til ny grunnlov § 100.

Danske

Betænkning 1197:90

Slutbetænkning fra udvalget vedrørende revision af ophavsretslovgivningen, København 1990.

Svenske

SOU 1990:30

Översyn av upphovsrättslagstiftningen. Stockholm 1990.

SOU 1956:25

Upphovsmannarätt till litterära och konstnärliga verk.

Norsk rettspraksis

Høyesterett

Rt. 1948 s. 58 (Eckbo)

Rt. 2007 s. 1329 (Huldra i Kjosfossen)

Rt. 2009 s. 265 (Memo)

Rt. 2010 s. 366 (Mausest)

Lagmannsrett

LE-1990-197 (Hertevig)

RG 1997 s. 390 (Se og Hør)

Tingrett

Oslo byretts dom av 28. september 1982 gjengitt i NIR 1983 s. 138 (Shere Hite).

TOSLO-2008-108668

Utenlandsk rettspraksis

Sverige

NJA 1996 s. 712 (JAS). Også gjengitt i NIR 1997 s. 277.

Danmark

U.36.707.H (Seedorf Pedersen)

U.1979.685Ø (Viggo på Valsen)

U.1983.630Ø (Kim Larsen)

Østre Landsrets dom av 14. maj 1991 gjengitt i NIR 1992 s. 393 (Handicapbilleder).

U.1998.525Ø

U.1999.547Ø (Filmtrailerdommen)

Tyskland

Bundesgerichtshof av 29. april 2010 sak I ZR 69/08.

Rettspraksis fra EMD

EMDs dom av 20. november 1989 i saken Markt Intern Verlag mot Tyskland (sak 10572/83).

EMDs dom av 26. februar 2002 i saken Krone Verlag Gmbh & Co KG mot Østerrike (sak 34315/96).

EMDs dom av 24. juni 2004 i saken von Hannover mot Tyskland (sak 59320/00).

Nettsider

Bokmålsordboka

Bokmålsordboka utarbeidet av Avdeling for
leksikografi ved institutt for lingvistiske og

nordiske studier (ILN) ved Universitetet i Oslo, i samarbeid med Språkrådet (Bokmålsordboka).

Finnes på: <http://www.nob-ordbok.uio.no/perl/ordbok.cgi?OPP=&bokmaal=+&ordbok=bokmaal> (Besøkt 05.03.2012).

Wikipedia

<http://en.wikipedia.org/wiki/Thumbnail> (Besøkt 09.04.2012).